DER VERSICHERUNGSVERTRAG IM KONKURS DES VERSICHERUNGSNEHMERS

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von
Eleonora Kohler-Gehrig
aus Obersontheim

1983

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

DER VERSICHERUNGSVERTRAG IM KONKURS DES VERSICHERUNGSNEHMERS

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von
Eleonora Kohler-Gehrig
aus Obersontheim

1983

Dekan: Professor Dr. Klaus Hopt

1. Berichterstatter: Professor Dr. Wolfgang Münzberg
2. Berichterstatter: Professor Dr. Wolfgang Zöllner

Tag der mündlichen Prüfung: 11. Februar 1983

G L I E D E R U N G

		Seite
§ 1	Einleitung	1
§ 2	Allgemeine Auswirkungen der Konkurseröffnung auf die Privatversicherungsverhältnisse des Gemeinschuldners	4
§ 2.I.	Rechtsgrundlagen des Konkursverfahrens über das Vermögen des Versicherungsnehmers	4
§ 2.II.	Die Konkurseröffnung	5
§ 2.II.1.	Wirksamkeit von Rechtshandlungen	6
§ 2.II.2.	Feststellungsverfahren und Prozeßführung	8
§ 2.II.3.	Der Einfluß des Konkursverfahrens auf die nicht voll abgewickelten Versicherungsverträge des Gemeinschuldners	10
§ 2.II.3.1.	Das Kündigungsrecht des Versicherers nach § 14 VVG	12
§ 2.II.3.2.	Die Regelung des § 17 KO	13
§ 2.II.3.2.1.	Die Anwendung des § 17 KO auf das Versicherungsvertragsverhältnis	13
§ 2.II.3.2.2.	Das Erfüllungsverlangen des Konkursverwalters - eigener Lösungsansatz	15
§ 2.II.3.2.3.	Die Erfüllungsablehnung durch den Konkursverwalter	22
§ 2.II.3.2.3.a.	Rückgewähranspruch und Schadensersatzanspruch	24
§ 2.II.3.2.3.b.	Berechnung des Schadensersatzanspruchs	25
§ 2.II.4.	Einwendungen und Einreden des Versicherers gegen Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag	26
§ 2.II.4.1.	Obliegenheitsverletzungen	27
§ 2.II.4.2.	Die Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips	29
§ 2.II.4.3.	Stellungnahmen zur Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips durch die Rsp. des BGH	31
§ 2.II.4.4.	Eigener Lösungsansatz	33

UNIV. LEIDEN RSL.

		Seite
§ 2.II.4.5.	Obliegenheitsverletzungen und Aufklärungspflichten	35
§ 2.II.4.6.	Die Geltendmachung der Obliegenheitsverletzung im Konkurs	37
§ 2.II.4.6.a.	Obliegenheitsverletzungen des Gemeinschuldners nach Konkurseröffnung	40
§ 2.II.4.6.b.	Obliegenheitsverletzungen des Konkursverwalters	41
§ 2.II.4.6.c.	Eigener Lösungsansatz	45
§ 3	Die einzelnen Versicherungsarten und Versicherungszweige	47
§ 3.I.	Die verschiedenen Versicherungsarten	47
§ 4	Die Besonderheiten der Schadensversicherung	48
§ 4.I.	Unpfändbare Schadensversicherungsansprüche	49
§ 4.II.	Auszusondernde Versicherungsansprüche	50
§ 4.III.	Versicherung eines eigenen und eines fremden Interesses	50
§ 4.III.1.	Die Versicherung eines eigenen Interesses	51
§ 4.III.1.1.	Übergang des Versicherungsverhältnisses bei Erwerb des versicherten Gegenstandes durch den späteren Gemeinschuldner	52
§ 4.III.1.2.	Übergang des Versicherungsverhältnisses bei Veräußerung des versicherten Gegenstandes durch den Gemeinschuldner oder den Konkursverwalter	54
§ 4.III.2.	Die Versicherung eines fremden Interesses	56
§ 4.III.2.1.	Leistung des Versicherers an den späteren Gemeinschuldner oder an den Konkursverwalter	57
§ 4.III.2.2.	Leistung an den Versicherten	58
§ 4.IV.	Die Feuerversicherung	59

		Seite
§ 4.IV.1.	Die Wiederaufbauklausel	60
§ 4.IV.2.	Die dem Versicherer angemeldete Hypothek	61
§ 4.IV.3.	Der Versicherungsanspruch als Teil des Hypothekenhaftungsverbandes	63
§ 4.IV.3.1.	Die Gebäudeversicherungsforderung im Hypothekenhaftungsverband	63
§ 4.IV.3.2.	Die Mobiliarversicherungsforderung im Hypothekenhaftungsverband	63
§ 4.IV.4.	Das Abtretungsverbot	65
§ 4.IV.5.	Die Sicherungsübereignung feuerversicherter Gegenstände	66
§ 4.IV.6.	Leistungsfreiheit des Versicherers bei Obliegenheitsverletzungen des Versicherungsnehmers in der Feuerversicherung von Sachinbegriffen	67
§ 4.V.	Die Haftpflichtversicherung	70
§ 4.V.1.	Der Befreiungsanspruch - eigener Lösungsansatz	70
§ 4.V.2.	Das versicherte Interesse des geschädigten Dritten	75
§ 4.V.3.	Die Rechtsstellung des geschädigten Dritten	76
§ 4.V.4.	Das Absonderungsrecht des Dritten im Konkursverfahren	76
§ 4.V.4.1.	Die Feststellung des Haftpflichtanspruchs	78
§ 4.V.4.2.	Das Absonderungsrecht des Dritten im Konkursverfahren	81
§ 4.V.4.3.	Der Anspruch des Geschädigten gegen den Haftpflichtversicherer	83
§ 4.V.4.4.	Der Anspruch gegen den Haftpflichtversicherer in der Konkursmasse	87
§ 4.V.5.	Pflichtversicherungen	88
§ 4.V.5.1.	Die allgemeinen Haftpflichtversicherungsbedingungen	89

		Seite
§ 4.V.5.1.1.	Die Schadensabwicklung im kranken Versicherungsverhältnis nach der Rsp.	91
§ 4.V.5.1.2.	Eigener Lösungsansatz einer gesteigerten Sorgfaltspflicht des Versicherers bei der Schadensabwicklung im kranken Versicherungsverhältnis	91
§ 4.V.5.2.	Die Pflichtversicherung für Kraftfahrzeughalter	94
§ 5	Besonderheiten der Personenversicherung	95
§ 5.I.	Lebensversicherungen	96
§ 5.I.1.	Die Umwandlung	96
§ 5.I.2.	Der Rückkauf	97
§ 5.I.3.	Die Bezugsberechtigung	98
§ 5.I.4.	Lebensversicherungsverträge ohne Benennung eines Bezugsberechtigten	99
§ 5.I.4.1.	Pfändbarkeit und Konkursbeschlag	99
§ 5.I.4.2.	Die Abwicklung durch den Konkursverwalter	104
§ 5.I.5.	Lebensversicherung mit Benennung eines Bezugsberechtigten	106
§ 5.I.5.1.	Der Rechtserwerb des Begünstigten nach h.M.	108
§ 5.I.5.2.	Das Eintrittsrecht nach § 177 VVG	109
§ 5.I.5.3.	Die Möglichkeiten des Konkursverwalters nach Eintritt des Versicherungsfalles nach h.M.	114
§ 5.I.5.3.1.	Der Eintritt des Versicherungsfalles nach Konkurseröffnung bei der drittbegünstigenden Lebensversicherung	114
§ 5.I.5.3.2.	Das Anfechtungsrecht des Konkursverwalters bei der drittbegünstigenden Lebensversicherung nach h.M.	114
§ 5.I.5.3.3.	Die gemischte Lebensversicherung	116
§ 5.I.5.3.4.	Gegenstand des Rückgewähranspruchs bei der Konkursanfechtung durch den Konkursverwalter	116

		Seite
§ 5.I.5.4.	Möglichkeiten des Konkursverwalters nach der h.M. vor Eintritt des Versicherungsfalles bei einer drittbegünstigenden Lebensversicherung	117
§ 5.I.5.4.1.	Anfechtung und Widerruf durch den Konkursverwalter bei der drittbegünstigenden Lebensversicherung	117
§ 5.I.5.4.2.	Vertragsaufhebung durch den Konkursverwalter bei der drittbegünstigenden Lebensversicherung	118
§ 5.I.5.4.3.	Die gemischte Lebensversicherung vor Eintritt des Versicherungsfalles	120
§ 5.I.5.5.	Grundgedanken und Konsequenzen der h.M. zur drittbegünstigenden Lebensversicherung	122
§ 5.I.5.5.1.	Einschränkungen der Anfechtung	124
§ 5.I.5.5.2.	Nichtige Begünstigungen	124
§ 5.I.5.5.3.	Der Wegfall der Geschäftsgrundlage für die Begünstigung	126
§ 5.I.5.6.	Die Kritik an der h.M.	127
§ 5.I.5.6.1.	Die Unbeachtlichkeit der Formvorschrift des § 2301 BGB	127
§ 5.I.5.6.2.	Der unmittelbare Erwerb nach § 328 BGB	128
§ 5.I.5.6.3.	Die Benachteiligung der Konkursgläubiger	130
§ 5.I.5.7.	Konsequenzen der Kritik an der h.M.	132
§ 5.I.5.7.1.	Erbrechtliche Betrachtung der widerruflichen Begünstigung nach Hoffemann und Zehner	132
§ 5.I.5.7.2.	Erbrechtliche Betrachtung der unwiderruflichen Begünstigung nach Zehner und Hoffmann	135
§ 5.I.5.7.3.	Eigener Lösungsansatz zur Konkursanfechtung einer anfänglichen Begünstigung	137
§ 5.I.5.7.3.1.	Die Gläubigerbenachteiligung	138

		Seite
§ 5.I.5.7.3.2.	Die anfechtbare Rechtshandlung bei der unwiderruflichen Begünstigung	139
§ 5.I.5.7.3.3.	Die anfechtbare Rechtshandlung bei der widerruflichen Begünstigung	140
§ 5.I.5.7.3.4.	Der Rückgewähranspruch bei der Konkursanfechtung der Begünstigung	143
§ 5.I.5.7.3.5.	Der Rückgewähranspruch bei der Konkursanfechtung der Prämienzahlungen	147
§ 5.I.5.7.4.	Eigener Lösungsansatz bei Eintritt des Versicherungsfalles nach Konkurseröffnung	148
§ 5.II.	Versorgungszusagen an Arbeitnehmer und ihre Sicherstellung durch Lebensversicherungsverträge	151
§ 5.II.1.	Versorgungszusagen und ihre Sicherstellung	151
§ 5.II.2.	Die Versorgungsansprüche im Konkurs des Arbeitgebers	155
§ 5.II.2.1.	Rückständige Versorgungsleistungen vor Konkurseröffnung	155
§ 5.II.2.2.	Versorgungsanwartschaften und noch nicht fällige Versorgungsansprüche	156
§ 5.II.2.3.	Versorgungsanwartschaften und ihre Sicherstellung im Konkurs des Arbeitgebers nach dem Gesetz über die betriebliche Altersversorgung	157
§ 5.II.2.3.1.	Die unverfallbaren Versorgungsanwartschaften	157
§ 5.II.2.3.2.	Verfallbare Versorgungsanwartschaften im Konkurs des Arbeitgebers	163
§ 5.II.2.3.2.1.	Der Widerruf der verfallbaren Versorgungszusage bei der Direktversicherung	167
§ 5.II.2.3.2.2.	Schicksal der unmittelbaren verfallbaren Versorgungszusage bei Rückstellungen und Rückdeckungsversicherungen	168

		Seite
§ 5.II.2.3.2.2.1.	Das Rückdeckungsversicherungsverhältnis im Konkurs des Arbeitgebers	169
§ 5.II.2.3.2.2.2.	Kein Aussonderungsrecht des Arbeitnehmers an den Rückdeckungsversicherungsansprüchen	170
§ 5.II.2.3.2.2.3.	Die Wirksamkeit einer Abtretung der Ansprüche aus dem Rückdeckungsversicherungsvertrag an den versorgungsberechtigten Arbeitnehmer	171
§ 5.II.2.3.2.2.4.	Die Konkursanfechtung der auf den Insolvenzfall bedingten Abtretung der Rechte aus dem Rückdeckungsversicherungsverhältnis an den versorgungsberechtigten Arbeitnehmer	172
§ 5.II.2.4.	Die Direktversicherung	177
§ 5.II.2.5.	Versorgungszusagen bei Betriebsveräußerungen im Konkurs durch den Konkursverwalter	181
§ 5.II.2.6.	Die Lebensversicherungsverträge bei Betriebsveräußerung	187
§ 5.III.	Die Private Krankenversicherung	188
§ 5.IV.	Die Unfallversicherung	195

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

A.	Auflage
a.A.	andere Ansicht
a.F.	alte Fassung
AcP	Archiv civilistischer Praxis
AFB	Allgemeine Feuerversicherungsbedingungen
AG	Amtsgericht
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AHB	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Haftpflichtversicherung
AIB	Allgemeine Versicherungsbedingungen der betrieblichen Altersversorgung
ALB	Allgemeine Versicherungsbedingungen der Lebensversicherung
AP	Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts - arbeitsrechtliche Praxis, hrsg. von Hueck-Nipperdey-Dietz
ArbG	Arbeitsgericht
AUB	Allgemeine Unfallversicherungsbedingungen
AuR	Arbeit und Recht, Zeitschrift
AuS	Arbeit und Soziales, Zeitschrift
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts, Entscheidungssammlung
BB	Der Betriebs-Berater, Zeitschrift
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs, Entscheidungssammlung
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
DB	Der Betrieb, Zeitschrift

DJ	Deutsche Justiz, Zeitschrift
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht, hrsg. von Stahlhacke
h.M.	herrschende Meinung
hrsg.	herausgegeben von
i.e.S.	im engeren Sinne
JRPV	Juristische Rundschau für die Privatversicherung, Zeitschrift
JW	Juristische Wochenschrift, Zeitschrift
KG	Kammergericht
KO	Konkursordnung
KTS	Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichtswesen, Zeitschrift
LG	Landgericht
LZ	Leipziger Zeitung
MBKK	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Krankheitskosten- und Krankentagegeld-versicherung
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht, Zeitschrift
M-K-U	Mentzel-Kuhn-Uhlenbruck Kommentar zur Konkursordnung
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift, Zeitschrift
OLG	Oberlandesgericht
PflVG	Pflichtversicherungsgesetz
P-M	Prölss-Martin Kommentar zum Versicherungs-vertragsgesetz
PSVaG	Pensions-Sicherungs-Verein auf Gegenseitigkeit
RdA	Recht der Arbeit, Zeitschrift
RG	Reichtsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts, Entscheidungssammlung
Rsp	Rechtsprechung
SGB	Sozialgesetzbuch
str.	strittig

VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VersR	Versicherungsrecht, Zeitschrift
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

L I T E R A T U R V E R Z E I C H N I S

Ahrend, Peter - Dorow, Sibylle "Standortbestimmung betrieblicher Altersversorgung unter Auswertung statistischer Erhebungen" in Perspektiven der betrieblichen Altersversorgung nach dem Betriebsrentengesetz, hrsg. vom Deutschen Institut für Betriebswirtschaft e.V. 1976, S. 13 ff

Bauer, Günther "Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtshofes zum Verlust des Versicherungsschutzes wegen vorsätzlicher Verletzungen von Obliegenheiten nach dem Versicherungsfall in der Kraftfahrtversicherung" in VersR 1972, 15 ff

Baumann, Jürgen "Konkurs und Vergleich" 2. A., 1981

Baumbach, Adolf - Lauterbach, Wolfgang - Albers, Jan - Hartmann, Peter "Zivilprozeßordnung I" Kommentar, 40.A., 1982

Beitzke, G. "Anmerkung zum Urteil des BAG vom 29.4.1966" in AP Nr. 7 zu § 419 BGB

Bennewitz H. - Borngräber H. "Insolvenzschutz für Ruhegeldzusagen bei Anrechnung von Vordienstzeiten?" in BB 1978, 1681 ff

Freiherr Marschall von Bieberstein, Wolfgang "Der Regreß in der sozialen Unfallversicherung und in der Privatversicherung" in VersR 1972, 991 ff

Bischoff, Hans-Albrecht "Pensionskassen" in Handbuch der betrieblichen Altersversorgung 1978

Bischoff, Harald "Verwirkungsfolgen im Versicherungsvertragsrecht - zugleich ein Beitrag zu Funktion und Grenzen Allgemeiner Versicherungsbedingungen" in ZVersW 1973, 425 ff

Bischoff, Karl "Fälle und Grenzfälle eines eigenen Sachwertinteresses an fremden Sachen" ZVersW 1963, 193 ff

Bley, Erich - Mohrbutter; Jürgen "Kommentar zur Vergleichsordnung I" 1979

Blomeyer, Wolfgang "Der Betriebsrentner im Spannungsfeld zwischen Arbeitgeber, Unternehmen, Belegschaft und Insolvenzsicherung" in RdA 1977, 1 ff

Blomeyer, Wolfgang "Insolvenzsicherung für Versorgungsanwartschaften vor Eintritt der gesetzlichen Unverfallbarkeit" in DB 1977, 585 ff

Böhle-Stamschräder, Alois - Kilger, Joachim "Konkursordnung" 13. A., 1981

Bogs, Harald "Probleme neuer Insolvenzsicherungen für Arbeitnehmer" in AuR 1975, 161 ff und in ZVersW 1975, 1 ff

Bohn, Karlheinz "Die Zwangsvollstreckung in Rechte des Versicherungsnehmers aus dem Versicherungsvertrag und der Konkurs des Versicherungsnehmers" in Festschrift für Gerhard Schiedermair, 1976, 38 ff

Boll, Günter "Fragen der Zwangsvollstreckung und Schenkungsanfechtung bei Lebensversicherungsverträgen" 1981

Bruck, Ernst - Möller, Hans "Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz I" §§ 1-48 VVG, 8. A., 1961

Bruck, Ernst - Möller, Hans - Johannsen, Ralf "Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz" §§ 149 - 158 a VVG 8. A., 1970

Bürger, Karlheinz - Oehmann, Werner - Matthes, Hans Christoph "Handwörterbuch des Arbeitsrechts für die tägliche Praxis" 3. A., 1972

Castendiek, Johann "Die Verhinderung künstlicher Masseschulden und Massekosten durch Maßnahmen im Konkurseröffnungsverfahren" in KTS 1978, 9 ff

Doehring, Carl "Die deutsche Insolvenzstatistik als Erkenntnisquelle für Reformbedürftigkeit des Konkurs- und Vergleichsverfahrens" in KTS 1980, 229 ff

Doetsch, Werner "Gegen Pleiten gesichert" in AuS 1975, 25 ff

Doetsch, Werner "Die Insolvenzsicherung in der betrieblichen Altersversorgung" in RdA 1977, 26 ff

Doetsch, Werner "Die Insolvenzsicherung der Betriebsrenten durch den Pensions-Sicherungs-Verein" in Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung 1975, 15 ff

Egner, Hans-Eberhard "Änderung der Lohnpfändungsbestimmungen" in NJW 1972, 671 ff

Ehrenzweig, Albert "Deutsches (österreichisches) Versicherungsvertragsrecht" 1952

Eichler, Hermann "Versicherungsrecht" 1. A., 1965

Everhardt, Karl-Hans "Die Bedeutung des 613 a BGB für die Insolvenzsicherung der betrieblichen Altersversorgung" in BB 1976, 1611 ff

Fenge, Harald "Die arbeitsrechtliche Gesetzgebung zur betrieblichen Altersversorgung" in DB 1975, 50 ff

Fischer, Robert "Treu und Glauben im Versicherungsrecht" in VersR 1965, 197 ff

Gaber, Erwin "Ist die Regelung der Höherversicherung von Pflichtversicherten noch sozial gerecht?" in BB 1973, 1075 ff

Gärtner, Rudolf "Privatversicherungsrecht" 1976, 1. A.

Gaul, Herbert "Aktuelle Rechtsfragen und Grundlagen zum Betriebsrentengesetz" 1978

Gerhardt, Walter "Aspekte zur Wechselwirkung zwischen Konkursrecht und Wirtschaftsleben" in Festschrift für Friedrich Weber 1975, 181 ff

Gerhardt, Walter "Der Befreiungsanspruch" 1966

Giloy, Jörg "Zur Direktversicherung des Arbeitnehmer-Ehegatten" in BB 1975, 1294 ff

Goldberg, Hans "Gesetz zur Verbesserung betrieblicher Altersversorgung" 1. A., 1975

Grätz, Frank - Mennecke, Kurt "Handbuch der betrieblichen Zusatz- und Sozialleistungen" 2. A., 1979

Grevemeyer, Ernst "Probleme einer Insolvenzsicherung für Arbeitnehmer" in ZVersW 1975, 28 ff

Grub, Volker "Zur wirtschaftlichen Bedeutung des § 613 a BGB bei Betriebsveräußerungen im Konkurs" in KTS 1978, 129 ff

Hagen, Otto "Einige Grundbegriffe des Privatversicherungsrechts" in "Kernfragen der Versicherungsrechtsprechung" S. 15 ff, 1938, hrsg. vom Deutschen Verein für Versicherungswissenschaft

Hamelbeck, Bernhard "Schenkungsanfechtung in der Lebensversicherung" in NJW 1965, 955

Hartmann, Werner "Direktversicherung als betriebliche Altersversorgung" 1974

Hartmann, Werner "Anwendungsbereich der Direktversicherung in der betrieblichen Altersversorgung" in Perspektiven der betrieblichen Altersversorgung nach dem Betriebsrentengesetz, hrsg. vom Deutschen Institut für Betriebswirtschaft e.V. 1976, 123 ff

Heck, Philipp "Grundriß des Schuldrechts" 1929

Heilmann, Hans "Der Anspruch auf die Lebensversicherung als Bestandteil der Konkursmasse" in KTS 1966, 79 ff

Heilmann, Hans "Die Rechtslage des Arbeitnehmers im Konkurs des Arbeitgebers" in NJW 1975, 1758 ff

Heilmann, Hans "Der Vertrag zugunsten Dritter im Insolvenzrecht" in KTS 1972, 14 ff

Heilmann, Hans "Die Begünstigung in der Kapitallebensversicherung" in VersR 1972, 997 ff

Heilmann, Hans "Zur Insolvenz des Unternehmens und ihre Folgen" in KTS 1976, 253 ff

Heilmann, Hans "Zur Rechtslage der durch das Konkursausfallgesetz neu geschaffenen Massegläubiger" in KTS 1976, 96 ff

Heilmann, Hans "Die Auswirkungen des Gesetzes über Konkursausfallgeld auf die Abwicklung von Konkursen" in NJW 1974, 1895 ff

Heilmann, Hans "Probleme der Konkursausfallgeldversicherung" in NJW 1980, 2286 ff

Heilmann, Hans "Zur Lehre vom Vertrag zugunsten Dritter" in MDR 1969, 431 ff

Heissmann, Ernst "Die aufschiebend bedingte Abtretung von Rückdeckungsversicherungen" in BB 1966, 664 ff

Heissmann, Ernst "Die betrieblichen Ruhegeldverpflichtungen" 6. A., 1967

Hess, Harald - Kropshofer, Birger "Kommentar zur Konkursordnung" 1. A., 1982

Heubeck, Georg "Strukturänderungen der betrieblichen Altersversorgung" in DB 1975, 2333 ff

Heubeck, Georg - Höhne, Gerhard - Pauldorff, Jürgen - Weinert, Wolfgang "Kommentar zum Betriebsrentengesetz" 1976

Höfer, Herbert E.G. "Die betriebliche Altersversorgung nach dem Inkrafttreten des Gesetzes" in Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung 1975, 5 ff

Höfer, Reinhold "Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung" Kommentar 1976

Höfer, Reinhold - Abt, Oskar "Geschenkte Dienstzeiten und die Unverfallbarkeit von Versorgungsanwartschaften" in DB 1978, 2410 ff

Hoffmann, Karl-Heinz "Der Vertrag zugunsten Dritter von Todes wegen" in AcP 158, 178 ff

Hueck, Alfred - Nipperdey, Hans Carl "Lehrbuch des Arbeitsrechts" Band 1, 7. A., 1963

Hueck, Alfred - Nipperdey, Hans Carl - Dietz, Rolf "Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts - arbeitsrechtliche Praxis", ab 1962

Hüffer, Uwe "Leistungsfreiheit des KFZ-Haftpflichtversicherers und Regreß des Sozialversicherungsträgers bei Gefahrerhöhung und Obliegenheitsverletzung vor dem Versicherungsfall" in VersR 1980, 785 ff

Jaeger, Ernst "Konkursordnung I" §§ 1 - 46 KO, 6./7. A., 1931

Jaeger, Ernst - Lent, Friedrich - Weber, Friedrich "Konkursordnung" Band 1, §§ 1 - 46 KO, 8. A., 1955

Jaeger, Ernst - Henckel, Wolfram - Weber, Friedrich "Konkursordnung" 1. Lieferung, §§ 1 - 9 KO, 9. A., 1977
Jaeger, Ernst - Henckel, Wolfram "Konkursordnung" §§ 10 - 18 KO 9. A., 1980
Kalter "Das konkursfreie Vermögen" in KTS 1975, 1 ff
Kartmann, Siegfried "Betriebliche Pensionszusagen" 1976
Katzmann, Jürgen "Die Pensionsrückstellung in arbeitsrechtlicher und steuerrechtlicher Sicht" 1971
Kemper, Kurt "Die Unverfallbarkeit betrieblicher Versorgungsanwartschaften von Arbeitnehmern" 1977
Kiefer, Karl-Heinz - Giloy, Jörg "Die Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung" 1975
Kipp, Theodor - Coing, Helmut "Erbrecht" 1953
Kisch, Wilhelm "Versicherung und Gemeinschaftsgedanken" in Kernfragen der Versicherungs-Rechtsprechung hrsg. vom Deutschen Verein für Versicherungswissenschaft, 1938, 1 ff
Kitz, Wolfgang "Die Insolvenzsicherung betrieblicher Versorgungsansprüche und Versorgungsanwartschaften" 1979
Klingmüller, Ernst "Neue Probleme um die Rückdeckungsversicherung" in VersR 1971, 390 ff
Kramer, Helmut "Zur Leistungsfreiheit des Versicherers bei Obliegenheitsverletzungen" in NJW 1972, 1974 ff
Krebs, Ottomar "Zur Pfändbarkeit von Schadensersatzforderungen" in VersR 1962, 389 ff
Kretschmer, Egon "Denksätze für Gesetzgebung und Rechtsprechung - aus der Praxis eines Konkursverwalters" in KTS 1977, 137 ff
Kuhnle, Friedrich "Die Rechtsstellung des auf die Todesfallsumme bezugsberechtigten Dritten in der Personenversicherung nach dem Reichsgesetz über den Versicherungsvertrag vom 30. Mai 1908" 1933
Lange, Heinrich - Kuchinke, Kurt "Lehrbuch des Erbrechts" 2. A., 1978
von Laun, Kurt "Das Eintrittsrecht in der Lebensversicherung" 1940

Lemitz, Horst-Günter "Die betriebswirtschaftlichen Konsequenzen der Neuregelung" in Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung 1975, 56 ff

Linke, Wilhelm "Die Leistungsfreiheit des Versicherers wegen arglistiger Täuschung bei der Schadensermittlung in Konkurs des Versicherungsnehmers" in KTS 1966, 193 ff

Mentzel, Franz - Kuhn, Georg - Uhlenbruck, Wilhelm "Konkursordnung" Kommentar, 9. A., 1979

Mesmann, Ewald "Zur Problematik der Obliegenheiten, insbesondere in kranken Haftpflichtversicherungsverhältnissen" 1974

Mickler, Helmut "Das Rechtsverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bei Ruhegeldzahlungen durch eine rechtlich selbständige Versorgungseinrichtung" 1974

Minnier, Rolf Peter "Das Alles-oder-Nichts-Prinzip bei Obliegenheitsverletzungen im Privatversicherungsrecht", 1967

Möller, Hans "Versicherung und Treu und Glauben" in Kernfragen, S. 37 ff

Mugdan, Benno "Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich" Band 2, Recht der Schuldverhältnisse, Neudruck der Ausgabe Berlin 1899, 1979

Niewisch, Ernst-Wilhelm "Die Zwangsvollstreckung in die Rechte aus einem Lebensversicherungsvertrag" in Hamburger Rechtsstudien Heft 32, 1959

Nikisch, Arthur "Arbeitsrecht" Band 1, 3. A., 1961

Palandt "Bürgerliches Gesetzbuch" 41. A., 1982

Paulsdorff, Jürgen "Die Insolvenzsicherung der betrieblichen Altersversorgung unter Berücksichtigung der Pflichten des Konkursverwalters bzw. Arbeitgebers im Leistungsfall" in KTS 1976, 114 ff

Paulsdorff, Jürgen "Neuere Entwicklung und Probleme der Insolvenzsicherung der betrieblichen Altersversorgung" in KTS 1977, 212 ff

Paulsdorff, Jürgen "Unverfallbarkeit, Altersgrenze, Anrechnungs- sowie Auszehrungsverbot und Geltungsbereich im Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung" in Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung, Schriftenreihe Der Betrieb 1975, 9 ff

Prölss, Erich "Anmerkungen zum Urteil des BGH vom 28.11.1963" in VersR 1964, 422 ff

Prölss, Jürgen - Martin, Anton "Versicherungsvertragsgesetz" Kommentar, 22. A., 1980

Raiser, Rolf "Anmerkungen zum Urteil des BGH vom 28.11.1963" in VersR 1964, 421 ff

Reinicke D. - Dres G. "Lebensversicherung und Nachlaßgläubiger" in NJW 1956, 1053 ff

Richter, Arnt "Privatversicherungsrecht" 1976

Riedel, Johannes "§ 613 a BGB und die Betriebsveräußerung durch den Konkursverwalter" in NJW 1975, 765 ff

Roesch, Heinz "Veräußerung der versicherten Sache und Versicherungsschutz" in DB 1953, 99 f

Sasse, Jürgen "Deutsche Versicherungsrechtsprechung der Jahre 1943 - 1953"

Schaub, Günter "Arbeitsrechtshandbuch" 4. A., 1980

Schaub, Günter - Schusinski, Ewald - Stoer, Heinz "Altersversorgung" 1976

Schorling, Ernst "Hypothekengläubiger und Feuerversicherung" Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht 1949, 12 ff

Schirmer, Helmut "Der Verzicht des Haftpflichtversicherers auf die Einrede der Verjährung" in VersR 1970, 112 ff

Schmidt, Karsten "Amtshaftung und interne Verantwortlichkeit des Konkursverwalters - Eine Analyse des § 82 KO" in KTS 1976, 191 ff

Schmidt, Reimer "Die Obliegenheiten" 1953

Schmidt, Reimer "Die Verhütung der Gefahrverwirklichung und des Schadens im Versicherungsvertragsrecht" Teil II in ZVersW 1968, 81 ff

Schmidt, Reimer "Probleme der Verwirkung des Versicherungsschutzes in der Kraftfahrtversicherung - eine Einführung" in VersR 1973, 1 ff

Schmidt-Rimpler, Walter "Die Gegenseitigkeit bei einseitig bedingten Verträgen" 1968

Schönke,Adolf - Baur, Fritz "Zwangsvollstreckungs-, Konkurs- und Vergleichsrecht" 10. A., 1978

Sieg, Karl "Ausstrahlungen der Haftpflichtversicherung" 1952

Sieg, Karl "Der Sicherungsschein in der Kraftfahrtversicherung" in DB 1953, 482 f

Sieg, Karl "Kritische Betrachtungen zum Recht der Zwangsvollstreckung in Lebensversicherungsforderungen" in Festschrift für Ernst Klingmüller 1974, 447 ff

Stahlhacke, Eugen "Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht", ab 1973

von Staudinger, J. - Kaduk, Herbert "Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch" §§ 328 - 432 BGB 10./11. A., 1978, AGBG 12. A., 1980

von Stebut, Dietrich "Die Rechtsstellung von Arbeitnehmern bei Betriebsveräußerung im Konkurs oder Vergleich" in DB 1975, 2438 ff

Stein - Jonas - Münzberg "Kommentar zur Zivilprozeßordnung" Band 3, 19. A., 1975

Steinmann, Otto Christian "Der Rückversicherungsvertrag im Konkurs des Erstversicherers" 1976

Surminski, Arno "Konkurs des Versicherungsnehmers in der Krankenversicherung" in VersR 1971, 1109 f

Thees "Erneuertes großdeutsches Versicherungsrecht" in Deutsche Justiz 1940, 80 ff

Thomas, Heinz - Putzo, Hans "Zivilprozeßordnung" 13. A., 1981

Trägner, Gustav "Pensionsrückstellungen" 3. A., 1976

Trevisany, Michael "Zeitgemäße Leistungsplangestaltung in der betrieblichen Altersversorgung" in Perspektiven der betrieblichen Altersversorgung nach dem Betriebsrentengesetz, hrsg. vom Deutschen Institut für Betriebswirtschaft e.V. 1976, 37 ff

Trinkl, Koloman "Zur Rechtsnatur der Schuldbefreiungsansprüche" 1966

Uhlenbruck, Wilhelm "Zum Entwurf eines Gesetzes über Konkursausfallgeld" in KTS 1974, 66 ff

Uhlenbruck, Wilhelm "Zur Anwendbarkeit des § 613 a BGB bei Betriebsveräußerung durch den Konkurs- oder Vergleichsverwalter" in KTS 1974, 1 ff

Uhlenbruck, Wilhelm "Zur rechtlichen Behandlung von Ruhegeldansprüchen der Arbeitnehmer im Vergleichsverfahren des Arbeitgebers zur Abwendung des Konkurses" in DB 1971, 1057 ff

Uhlenbruck, Wilhelm "Anmerkung zum Urteil des ArbG Rendsburg vom 28.1.1975" in KTS 1974, 253 f

Uhlenbruck, Wilhelm "Zur Krise des Insolvenzrechts" in NJW 1975, 897 ff

Weber, Friedrich "Anmerkung zum Urteil des BAG vom 29.7.1967" in AP Nr. 1 zu § 29 KO

Weitnauer, H. "Anmerkung zum Urteil des BAG vom 3.8.1978" in AP Nr. 1 zu § 7 BetrAVG

Wiedemann, Herbert - Willemsen, Heinz-Josef "Die Anwendung des § 613 a BGB im Konkurs" in RdA 1979, 418 ff

Wilke, Norbert Johannes "Die Grenzen des Risikoausschlusses im Privatversicherungsrecht" 1976

Wussow, Hansjoachim "Schenkungsanfechtung in der Lebensversicherung in NJW 1964, 1259 ff

Wussow, Werner "Feuerversicherung" Kommentar 2. A., 1975

Wussow, Werner "Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Haftpflichtversicherung" Kommentar 8. A., 1976

Wussow, Werner "Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Unfallversicherung" Kommentar, 4. A., 1973

Zehner, Günter "Versicherungssumme und Nachlaßinteressenten" in AcP 153, 425 ff
Zeuner, Albrecht "Schutz des Arbeitnehmers im Konkurs des Arbeitgebers" in JZ 1976, 1 ff
Zöller, Richard - Scherübl, Franz "Zivilprozeßordnung" Kommentar 12. A., 1980
Zöllner, Wolfgang "Arbeitsrecht" 2. A., 1979

§ 1 Einleitung

Der Konkurs ist die Reaktion auf den wirtschaftlichen Zusammenbruch des Schuldners. Sein Ziel ist die gleichmäßige Befriedigung der persönlichen Gläubiger des Schuldners, die durch Liquidation des Schuldnervermögens angestrebt wird.
In Anbetracht der gestiegenen Zahl von Konkursverfahren in den letzten Jahren und der niedrigen Konkursquoten (1) gilt es für den Konkursverwalter, alle Möglichkeiten auszuschöpfen, die Konkursmasse zu vermehren und sie wirtschaftlich zu verwalten. Der wirtschaftliche Zusammenbruch des einen darf nicht andere in ihrem Vermögen und in ihrer Vermögensplanung unnötigerweise erschüttern. In Zeiten wirtschaftlicher Rezession vermag ein Konkurs zu Kettenreaktionen zu führen, zu schweren Erschütterungen von Unternehmungen und Haushaltungen.
Eine hohe Zahl von Konkursen bleibt nicht ohne Auswirkungen auf die Gesamtwirtschaft (2). Andererseits ist es ein Gebot sozialer Gerechtigkeit, daß der Gemeinschuldner durch den Konkurs nicht jeglicher Vermögenswerte verlustig geht, seine soziale Sicherheit verliert, seine Zukunft hoffnungslos erscheinen muß.
Ein sinnvolles und gerechtes Konkursverfahren muß es sich zur Aufgabe machen, diesen widerstreitenden Interessen Rechnung zu tragen.

Zu den Posten im Vermögen eines Gemeinschuldners gehören regelmäßig und in zunehmendem Maße Privatversicherungsverhältnisse.
In den letzten beiden Jahrzehnten hat ein Sicherungsbedürfnis für Existenz, Vermögen und Wohlstand die Anzahl der abgeschlossenen Versicherungsverträge und die Höhen der Deckungssummen

---

(1) Schönke-Baur S. 410, Uhlenbruck in NJW 75, 898 Fußnote 9, Doehring in KTS 77, 146; 80, 230 ff
Kretschmer in KTS 77, 137 ff und Castendiek in KTS 78, 9 ff zeigen eine Reihe von Ursachen der Massearmut auf, die dem Konkursverfahren immanent sind.

(2) Gerhardt S. 186 f

in enormem Maße steigen lassen. Die Versicherungswirtschaft hat sich dieses Sicherungsbedürfnis erschlossen. Sie bietet vielfältige neue Versicherungszweige (1) zur Befriedigung desselben an, kombiniert verschiedene Versicherungszweige (2) und hat spezielle Versicherungsformen (3) herausgebildet. Aber auch die Verhältnisse in einzelnen Lebensbereichen mit den ihnen eigentümlichen Gefahrmöglichkeiten haben es notwendig gemacht, daß der Gesetzgeber den Abschluß bestimmter Versicherungsverträge als Voraussetzung der Teilnahme in diesen Bereichen vorschreibt.
Ihre Funktion erfüllt die Versicherung durch den Zusammenschluß einer Vielzahl gefährdeter Personen zu einer Gefahrengemeinschaft. Zur Abwehr von Schäden aus gewissen Gefahren erbringen diese Personen vorsorglich Leistungen in der Form von Prämienzahlungen. Aus der Gesamtheit dieser Mittel ergehen Leistungen zugunsten derjenigen Personen der Gefahrengemeinschaft, die vom versicherten Gefahrereignis betroffen wurden. Eine Wahrscheinlichkeitsrechnung aufgrund statistischer Erfahrungen über die versicherten Risiken und eine Kalkulation nach dem Gesetz der großen Zahl der versicherten Risiken ermöglichen die Errechnung einer bedarfsgerechten Prämie und gewährleisten die Leistungsfähigkeit des Versicherers (4). Welche Bedeutung den Versicherungsunternehmen und den einzelnen Versicherungsverhältnissen für Volkswirtschaft und Individuum beizumessen ist, erhellt der Umstand, daß das Versicherungsaufsichtsgesetz die Versicherungsunternehmen besonderer staatlicher Aufsicht unterstellt und das Versicherungsvertragsgesetz eine interessengerechte Ausgestaltung des Privatversicherungsverhältnisses zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer anstrebt.

---

(1) z.B. Rechtsschutzversicherung, Reiserücktrittsversicherung

(2) z.B. Reiseversicherung, Verkehrs-Service-Versicherung

(3) z.B. Aussteuerversicherung als Kombination einer Versicherung mit einem Sparvertrag

(4) das sogenannte versicherungsrechtliche Äquivalenzprinzip

Das Konkursverfahren führt in den wirtschaftlichen Verhältnissen des Gemeinschuldners zu tiefgreifenden Veränderungen. Diese wirken auch in dessen System der Vermögenswahrung und Vermögensplanung mittels Versicherungsverträge ein.
Die oben dargestellten Interessengegensätze treffen im Konkursverfahren aufeinander und erstreben eine allseits gerechte Lösung. Die Versicherungsunternehmen sollen von insolventen Vertragspartnern verschont bleiben, um ihre Leistungsfähigkeit nicht zu gefährden. Das Vermögen des Gemeinschuldners soll von wirtschaftlich unzweckmäßigen Prämienverbindlichkeiten freigehalten werden. In die Konkursmasse fallende Ansprüche des Gemeinschuldners aus Versicherungsverträgen können den Geldwert der Konkursmasse erhöhen. Der sozialen Sicherheit des Gemeinschuldners kann über Versicherungsverträge für die Zukunft Rechnung getragen werden.

Im folgenden soll untersucht werden, welchen Einfluß der Konkurs des Versicherungsnehmers auf seine Privatversicherungsverhältnisse hat, welche Möglichkeiten der Massevermehrung der Konkursverwalter nutzen kann, welche Belastungen der Konkursmasse sich daraus ergeben können.
Die Untersuchung beschränkt sich auf die dem Versicherungsvertragsgesetz unterfallenden Privatversicherungsverhältnisse. Andere Versicherungsbereiche bleiben außer Betracht. Es sind dies die Seeversicherung und die Rückversicherung, § 186 VVG, und die Eigentümlichkeiten der bei öffentlich-rechtlichen Zwangs- oder Monopolanstalten bestehenden Versicherungsverhältnisse, § 192 VVG, sowie die Eigentümlichkeiten bei Innungskassen und Berufsgenossenschaften, § 190 VVG. Unberücksichtigt bleiben auch die Besonderheiten, die Versicherungsverhältnisse bei Versicherungsvereinen auf Gegenseitigkeit mit sich bringen, wenn das Versicherungsverhältnis von einem Mitgliedschaftsverhältnis begleitet wird, die sich beide bedingen und beeinflussen.

§ 2 Allgemeine Auswirkungen der Konkurseröffnung auf die Privatversicherungsverhältnisse des Gemeinschuldners

I. Rechtsgrundlagen des Konkursverfahrens über das Vermögen des Versicherungsnehmers

Die Konkursordnung stellt kein abgeschlossenes Gesetzeswerk für das Konkursverfahren dar. Daneben können andere gesetzliche Regelungen abändernd und ergänzend eingreifen. Insoweit sind die im Versicherungsvertragsgesetz für das Konkursverfahren des Versicherungsnehmers aufgestellten Normierungen heranzuziehen. Soweit die Konkursordnung keine abschließende oder zwingende Verfahrensregeln aufstellt, können auch Parteivereinbarungen erheblich sein. Parteivereinbarungen spielen auf jeden Fall insoweit in das Konkursverfahren hinein, als sie die zur Konkursmasse zählenden vertraglichen Rechte und Pflichten, Ansprüche und Verbindlichkeiten inhaltlich ausformen und der Konkursverwalter an diese vertraglichen Bestimmungen gebunden ist. Nur in von der Konkursordnung besonders normierten Fällen sind dem Konkursverwalter weiterreichende Möglichkeiten gewährt, als sie das einzelne Vertragsverhältnis für den Gemeinschuldner zuläßt (1).
Versicherungsverträge haben inhaltlich bestimmte Anforderungen des Versicherungsvertragsgesetzes zu erfüllen. Daneben folgen Versicherungsverträge in ihrer inhaltlichen Ausgestaltung den für die einzelnen Versicherungszweige aufgestellten Allgemeinen Versicherungsbedingungen. Bei den Allgemeinen Versicherungsbedingungen handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen der Versicherer. Sie unterfallen dem Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Daran ändert sich nichts aus dem Umstand, daß die Allgemeinen Versicherungsbedingungen der aufsichtspflichtigen Versicherungszweige administrativer Kontrolle unterliegen, § 5 III Nr. 2 VAG. Eine untergeordnete Bedeutung kommt der Ausgestaltung der Versicherungs-

---

(1) vergleiche §§ 17 ff, 29 ff KO

verträge durch individuell ausgehandelte Vertragsmodalitäten zu. Diese individuell ausgehandelten Versicherungsbedingungen werden auch Besondere Versicherungsbedingungen genannt. Sie sind ebenfalls den zwingenden und halbzwingenden Vorschriften des Versicherungsvertragsgesetzes unterworfen und können für den Konkursfall keine der Konkursordnung widersprechenden Abwicklungsmodalitäten vorsehen. Sie ergänzen oder ersetzen die Allgemeinen Versicherungsbedingungen und sind nicht genehmigungsbedürftig wie diese.

II. Die Konkurseröffnung

Mit der Konkurseröffnung verliert der Gemeinschuldner die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über sein zur Konkursmasse gehörendes Vermögen. Diese gehen auf den Konkursverwalter über, § 6 KO (1). Maßgeblicher Zeitpunkt ist der im Eröffnungsbeschluß genannte Eröffnungszeitpunkt. Die Versicherer sind wie alle persönlichen Gläubiger des Gemeinschuldners mit ihren zur Zeit der Eröffnung des Konkursverfahrens bestehenden Ansprüchen auf die Befriedigung aus der Konkursmasse angewiesen. Der Griff auf das dem Gemeinschuldner bei Konkurseröffnung verbliebene oder das von ihm später erworbene Vermögen ist ihnen verwehrt, §§ 3, 14 KO. Damit das Versicherungsverhältnis den Regelungen des Konkursverfahrens unterfällt, bedarf es nur des Vertragsabschlusses vor Konkurseröffnung (2), unabhängig davon, ob der materielle Versicherungsbeginn später liegt oder der Versicherungsfall nach Konkurseröffnung eintritt. Wandelt sich der abstrakte Gefahrtragungsanspruch mit Eintritt des Versicherungsfalles in einen Geldleistungsanspruch um, so bewirkt dies nur eine Änderung der Zusammensetzung der Konkursmasse (3).

---

(1) Hess - Kropshofer § 6 KO Anm. 2: Konstitutive Entziehungs- und Übertragungsakte (Wegnahme durch den Konkursverwalter, Pfändung o.ä.) sind nicht notwendig.

(2) Böhle-Stamschräder-Kilger § 3 KO Anm. 4

(3) Bruck - Möller Anm. 4 zu § 14 VVG, Bohn S.46, M-K-U § 3 KO Anm. 11

Die ausstehenden Prämienansprüche der Versicherer werden nach der Anmeldung zur Konkurstabelle und Feststellung im Prüfungsverfahren im Verteilungsverfahren als einfache Konkursforderungen befriedigt, §§ 138 ff KO. Einen bevorrechtigten Rang genießen alleine die Prämienansprüche der Feuerversicherer, die einem Kontrahierungszwang unterliegen, § 61 I Nr. 2 KO.

II.1 Wirksamkeit von Rechtshandlungen

Der Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über die Konkursmasse vom Gemeinschuldner auf den Konkursverwalter bedeutet, daß Rechtshandlungen des Gemeinschuldners und Rechtshandlungen gegenüber dem Gemeinschuldner ohne Wirksamkeit für die Konkursmasse sind. Sie können mit Wirkung für die Konkursmasse nur von oder gegenüber dem Konkursverwalter oder mit seiner Zustimmung vorgenommen werden, §§ 6 ff KO. Die Verfügungen des Konkursverwalters sind selbst dann dem Versicherer gegenüber wirksam, wenn sie der Genehmigung des Gläubigerausschusses bedürft hätten (1) nach § 136 KO, unabhängig davon, ob er die Genehmigung eingeholt hat oder nicht. Der Konkursverwalter hat auch die Befugnis, einen Gegenstand aus der Konkursmasse freizugeben, der dann wieder der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Gemeinschuldners unterfällt. Eine Ablehnung weiterer Prämienzahlungen durch den Konkursverwalter stellt nicht unbedingt eine Freigabeerklärung der Ansprüche aus dem Versicherungsvertragsverhältnisse dar (2), sondern kann je nachdem eine Kündigung oder den Hinweis auf die Abwicklung nach den Regeln des Konkursverfahrens über die Anmeldung zur Konkurstabelle, das Feststellungs- und Verteilungsverfahren darstellen.
Wählt der Konkursverwalter Nichterfüllung, wird der Versicherungsvertrag nicht aufgelöst, nur die Erfüllung kann

---

(1) Bruck - Möller Anm. 17 zu § 14 VVG; das ist im Rahmen des § 133 Nr. 2 KO denkbar

(2) Bruck - Möller Anm. 5 zu § 14 VVG, Jaeger-Henckel § 17 KO Anm. 154

nicht mehr verlangt werden. Der Erfüllungsanspruch erlischt über den Konkurs hinaus. Der Gemeinschuldner kann nur durch Abschluß eines neuen Versicherungsvertrages Versicherungsschutz erlangen.
Der Gemeinschuldner kann nicht mehr mit Mitteln der Konkursmasse Prämien zahlen, § 7 KO. Ein gutgläubiger Eigentumserwerb des Versicherers ist ausgeschlossen. Er ist im Falle der Vermischung der vereinnahmten Gelder mit anderen zur Herausgabe nach § 952 I 1 BGB nach den Regeln über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet (1). Leistet der Versicherer an den Gemeinschuldner als Inhaber des Versicherungsscheines, dann ist er von seiner Leistungspflicht gegenüber der Konkursmasse befreit (2). Der auf den Inhaber ausgestellte Versicherungsschein ist nach § 4 I VVG ein hinkendes Inhaber- bzw. qualifiziertes Legitimationspapier gemäß § 808 BGB (3). Wie bei allen hinkenden Inhaberpapieren muß diese Liberationswirkung davon abhängig sein, daß der Versicherer im guten Glauben (4) an die Verfügungsbefugnis des jetzigen Gemeinschuldners leistet.
Ist dem Versicherungsschein keine Inhaberklausel beigefügt, ist er eine Schuldurkunde im Sinne des § 952 BGB und es bleibt für die Frage der Wirksamkeit der Leistung des Versicherers an den Gemeinschuldner bei der Regelung des § 8 KO.

---

(1) Bruck - Möller Anm. 15 zu § 14 VVG

(2) Bruck - Möller Anm. 16 zu § 14 VVG

(3) P-M Anm. 6 zu § 3 VVG, Hofmann S. 57

(4) Palandt § 808 Anm. 2: Eine Ausnahme muß aber gelten, wenn der Aussteller die Nichtberechtigung des Inhabers kennt, RGZ 89, 401, oder sonst gegen Treu und Glauben die Zahlung bewirkt hat, BGHZ 28, 368. Leicht fahrlässige Unkenntnis des Ausstellers schadet indessen nicht, wohl aber auf grober Fahrlässigkeit beruhende Unkenntnis, bestritten, a.A. OLG Karlsruhe VersR 56, 217.

Die Leistung des Versicherers ist dem Gemeinschuldner gegenüber wirksam, gegenüber dem Konkursverwalter nur, wenn die Leistung in die Konkursmasse gelangt ist, § 8 I KO, oder wenn der Versicherer in Unkenntnis der Konkurseröffnung geleistet hat, § 8 II, III KO.

II.2. Feststellungsverfahren und Prozeßführung

Prozesse wegen Ansprüchen aus dem Versicherungsverhältnis können nicht gegen den Gemeinschuldner aufgenommen oder weitergeführt werden, ein anhängiges Verfahren wird nach § 240 ZPO unterbrochen (1). Vor Konkurseröffnung für den Gemeinschuldner anhängige Verfahren kann dieser oder der Versicherer nur aufnehmen, wenn der Konkursverwalter die Aufnahme abgelehnt hat. Eine Aufnahme durch den Versicherer gegen den Konkursverwalter ist nicht möglich, das Verfahren bleibt unterbrochen, §§ 10 I KO, 240 ZPO.
Die Versicherer haben ihre aus der Konkursmasse zu befriedigenden Forderungen zur Konkurstabelle anzumelden, §§ 12, 138 ff KO. Die dem Konkursverfahren zugrundeliegenden Prinzipien gemeinschaftlicher und gleichmäßiger Befriedigung aller Konkursgläubiger (2), §§ 3 I, 61 I KO, gestatten kein gesondertes Vorgehen einzelner Konkursgläubiger im Wege der Einzelzwangsvollstreckung in die Konkursmasse oder das konkursfreie Vermögen, § 14 KO. An deren Stelle treten Gesamtfeststellung nach §§ 145 II, 147 KO und Gesamtvollstreckung, §§ 117 I, 149 ff KO. Das Vollstreckungshindernis in das konkursfreie Vermögen des Gemein-

---

(1) Hess-Kropshofer § 12 KO Anm. 1, Böhle-Stamschräder-Kilger § 12 KO Anm. 1, Baumann S. 149

(2) Hess-Kropshofer, Einleitung Anm. 3: Der Gesetzgeber hat frühzeitig erkannt, daß ein Ausgleich der widerstreitenden Interessen, auch unter Berücksichtigung wohlverstandener Interessen des Schuldners, nur in Form einer Risikoverteilung erfolgen kann, nämlich durch Statuierung einer gleichmäßigen (Teil-) Befriedigung aller Gläubiger, zumindest als anzustrebende Ideallösung.
ebenso M-K-U Einleitung Anm. 5, Jaeger-Henckel § 3 KO Anm. 2

schuldners erklärt sich aus dessen weitgehender Unpfändbarkeit, § 1 I, IV KO und dem Zweck, es dem Zugriff für Neugläubiger offen zu halten und dem Gemeinschuldner durch Neuerwerb eine Existenzsicherung für die Zukunft zu gewähren (1).

Die Eintragung der vom Konkursverwalter oder den Konkursgläubigern unbestrittenen Forderungen in die Konkurstabelle gewährt den Konkursgläubigern einen vollstreckbaren Titel zur Verfolgung ihrer Ansprüche nach Beendigung des Konkursverfahrens, § 164 II KO. Die bestrittenen aber titulierten, die unbestrittenen und die nur vom Gemeinschuldner bestrittenen Forderungen nehmen am Verteilungsverfahren teil, §§ 149 ff KO. Der Rechtsstreit zur Feststellung bestrittener Forderungen ist außerhalb des Konkursverfahrens zwischen dem Versicherer und dem Bestreitenden zu führen, § 146 KO.
Widerspricht allein der Gemeinschuldner der Forderung des Versicherers, nimmt die angemeldete Forderung des Versicherers am Verteilungsverfahren teil und wird in Höhe der Konkursquote befriedigt. Diese Forderung nimmt jedoch nicht an der Titelwirkung des § 164 II KO teil. Die h.M. (2) läßt in diesen Fällen während des Konkursverfahrens eine Feststellungsklage gegen den Gemeinschuldner zu, mit dem Antrag, den Widerspruch für unbegründet zu erklären. Dieser Feststellungsklage steht § 12 KO nicht entgegen, da sie erst nach Beendigung des Konkursverfahrens zusammen mit der Eintragung in die Konkurstabelle Rechtswirkungen entfalten kann.

---

(1) Dies ist angesichts der Nachforderungsmöglichkeit der Konkursgläubiger nach Abschluß des Konkursverfahrens, § 164 KO, ohne praktische Bedeutung. Vergl. Jaeger-Henckel § 14 KO Anm. 2 mit Erläuterungen zu den Motiven des Gesetzgebers.

(2) RGZ 24, 406 f, KG LZ 1914, 203; Böhle-Stamschräder-Kilger § 12 KO Anm. 1, § 144 KO Anm. 4; Jaeger-Henckel § 12 KO Anm. 1; Hess-Kropshofer § 144 KO Anm.11, M-K-U § 144 KO Anm. 5, Baumann S. 51

Durch das Konkursverfahren wird der Versicherer nicht gehindert, auf Befriedigung aus der Konkursmasse zu verzichten und seine Forderung gegen den Gemeinschuldner klageweise geltend zu machen (1). § 240 ZPO steht der Fortsetzung eines durch die Konkurseröffnung unterbrochenen Rechtsstreits nicht entgegen. Der Verzicht auf die Befriedigung aus der Konkursmasse stellt eine Klageänderung im Wege der Anspruchsbeschränkung dar. Dieses Verfahren betrifft nicht mehr die Konkursmasse, wie es ausdrücklich Voraussetzung des § 240 ZPO ist.
§ 12 KO steht dieser Klage nicht entgegen, da keine Befriedigung aus der Konkursmasse verlangt wird. Das Rechtsschutzbedürfnis für die Klage ist nicht durch die bestehende Möglichkeit des außerprozessualen und kostensparenden Feststellungsverfahren zur Konkurstabelle und die Titelwirkung der Feststellung zur Konkurstabelle ausgeschlossen. Bei einem klageweisen Vorgehen gegen den Gemeinschuldner ist nur dessen Vorbringen erheblich. Hingegen können beim Feststellungsverfahren das Widerspruchsrecht des Konkursverwalters und der anderen Konkursgläubiger die Feststellung zur Konkurstabelle hindern und die Notwendigkeit zur Erhebung einer Feststellungsklage bewirken. Während des Konkursverfahrens ist die Vollstreckung aus dem Titel nach § 14 KO gehindert (2).

II.3. Der Einfluß des Konkursverfahrens auf die nicht voll abgewickelten Versicherungsverträge des Gesamtschuldners

Wenn die Vermögensverhältnisse des Versicherungsnehmers schon bei Vertragsabschluß schlecht waren, kann der Versicherer ge-

---

(1) M-K-U § 12 KO Anm. 4, Jaeger-Henckel § 1 KO mwN über den Meinungsstand; Hess-Kropshofer § 12 KO Anm. 3, Böhle-Stamschräder-Kilger § 12 Anm. 2 KO, BGHZ 25, 398 für eine Klageerhebung nach Konkurseröffnung; a.A. LG Hamburg in NJW 68, 1528 unter Hinweis auf die klare Regelung des § 240 ZPO

(2) Böhle-Stamschröder-Kilger § 14 KO Anm. 1

gebenenfalls von §§ 119 II, 123 BGB Gebrauch machen. Verschlechtern sich die Vermögensverhältnisse des Versicherungsnehmers nach Vertragsschluß, gewährt § 321 BGB dem Versicherer ein Leistungsverweigerungsrecht, solange die Gegenleistung noch aussteht (1).

Hat der Gemeinschuldner die ihm vertraglich obliegende Leistung - die Prämienzahlung - vor Konkurseröffnung voll erbracht, dann muß der Versicherer an die Konkursmasse leisten. Solche Fälle sind denkbar, wenn der Versicherungsvertrag nur eine einmalige Prämie vorsieht oder die letzte von laufenden Prämienzahlungen erbracht ist.

Hat der Versicherer seine Leistung voll erbracht, die Prämienzahlung des Gemeinschuldners jedoch nicht erhalten, dann kann der Versicherer seine Leistung nicht zurückverlangen, § 26 S. 1 KO, seine Forderung muß er zur Konkurstabelle anmelden, §§ 12, 138 ff KO. Solche Fälle sind in der Praxis beinahe ausgeschlossen:

> Der Versicherer ist von seiner Leistungspflicht frei gemäß § 38 II VVG, wenn eine erste oder einmalige Prämie bei Eintritt des Versicherungsfalles nicht bezahlt ist. Er kann vom Versicherungsvertrag zurücktreten, wenn die erste oder eine einmalige Prämie bei Fälligkeit nicht gezahlt wurde, § 38 I 1 VVG. Nach § 40 II VVG steht ihm eine Geschäftsgebühr zu, die als Konkursforderung geltend zu machen ist.
>
> Dasselbe gilt nach § 39 II VVG, wenn der Versicherungsnehmer eine Folgeprämie nicht gezahlt hat und ihm der Versicherer eine mindestens zweiwöchige Zahlungsfrist erfolglos bestimmt hat und der Versicherungsfall nach Fristablauf eintritt. Der Versicherer muß bei Fristsetzung auf diese Wirkung hingewiesen haben. Nach § 40 II S. 1 VVG kann der Versicherer die Prämie für die gesamte Versicherungsperiode verlangen, er hat sie als Konkursforderung anzumelden.

---

(1) Bruck-Möller Anm. 3 zu § 14 VVG

Die §§ 38 ff VVG räumen dem Versicherer erhebliche Vorteile gegenüber den allgemeinen schuldrechtlichen Folgen des Zahlungsrückstandes ein (1): Die nicht rechtzeitige Zahlung einer Erstprämie oder einer einmaligen Prämie hat Leistungsfreiheit des Versicherers zur Folge, ohne daß es auf ein Verschulden des Versicherungsnehmers ankommt (2). Es handelt sich um eine besondere Ausprägung des Leistungsverweigerungsrechts aus § 320 BGB. Bis zur Zahlung der Erstprämie ist der Versicherer von der Gefahrtragung befreit. Leistungsfreiheit des Versicherers kann auch eintreten, wenn er bei nicht rechtzeitiger Zahlung einer Folgeprämie eine Zahlungsfrist setzt und der Versicherungsnehmer in Verzug gerät. Der Versicherer bleibt nicht auf das Leistungsverweigerungsrecht des § 320 BGB oder die Aufrechnungsmöglichkeit der §§ 387 ff BGB (3) verwiesen. Er hat daneben die Möglichkeit zur Zahlungsklage und zur Geltendmachung von Verzugszinsen.

II.3.1. Das Kündigungsrecht des Versicherers nach § 14 VVG

Das Versicherungsvertragsgesetz läßt in § 14 VVG eine Kündigungsmöglichkeit für den Versicherer für den Fall der Konkurseröffnung über das Vermögen des Versicherungsnehmers zu, wenn diese im Vertrag vorbehalten wurde. Das Versicherungsverhältnis kann nur mit einer einmonatigen Kündigungsfrist gekündigt werden, § 15 a VVG. Damit soll der Konkursverwalter die Möglichkeit haben, anderweitig Versicherungsschutz zu finden. Auf eine kürzere Kündigungsfrist kann sich der Versicherer nicht berufen im Gegensatz zum Konkursverwalter, dessen Schutz die Monatsfrist dient (4). Die Kündigung muß gegenüber dem Konkursverwalter erfolgen.

---

(1) Gärtner S. 269 ff, der zu Recht auf die Unverhältnismäßigkeit zu Lasten des Versicherungsnehmers hinweist

(2) bestätigt durch BGHZ 55, 284

(3) erweitert in § 35 b VVG

(4) Bruck-Möller Anm. 6 zu § 14 VVG, Jaeger-Henckel § 25 KO Anm. 10

Der Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie, § 40 I VVG, findet gemäß § 40 III VVG keine Anwendung. Der Versicherer kann nicht die gesamte Prämie für die Versicherungsperiode in Anspruch nehmen; außerdem kann er seine aufgewendeten Kosten geltend machen.

II.3.2. Die Regelung des § 17 KO

Eine Ausnahme vom Gleichbehandlungsgrundsatz der Konkursgläubiger schafft § 17 KO.
Ist ein gegenseitiger Vertrag (1) bei Konkurseröffnung beiderseits nicht voll erfüllt, hat der Konkursverwalter ein Wahlrecht. Er kann Erfüllung verlangen und die dem Vertragsgegner geschuldete Leistung als Masseschuld nach § 59 I Nr. 2, 60 KO voll bewirken oder die Erfüllung ablehnen, was die beiderseitigen Verbindlichkeiten zum Erlöschen bringt. Eine vom Vertragspartner schon erbrachte Leistung kann nicht zurückgefordert werden, § 26 S. 1 KO, ein Schadensersatzanspruch kann zur Konkursmasse angemeldet werden, § 26 S. 2 KO. Dieser Vorschrift liegt der Gedanke zugrunde, daß es für den Vertragsgegner unzumutbar sei, ohne Aussicht auf die Gegenleistung vollständig erfüllen zu müssen (2).

II.3.2.1 Die Anwendung des § 17 KO auf das Versicherungsvertragsverhältnis (3)

Der Versicherungsvertrag ist ein gegenseitig verpflichtender Vertrag. Der Versicherer schließt ihn um der Prämienzahlungen willen ab.

---

(1) § 17 KO meint den vollkommen zweiseitigen Vertrag, d.h. den gegenseitigen Vertrag i.e.S.

(2) Bruck-Möller Anm. 3 zu § 14 VVG, BGHZ 58, 248, Hess-Kropshofer § 17 KO Anm. 1

(3) wird ohne Begründung bejaht von M-K-U § 17 KO Anm. 12, Jaeger-Henckel § 25 KO Anm. 4, Böhle-Stamschräder-Kilger § 17 KO Anm. 2, Baumann S. 51

Gottschalk (1) schließt die Anwendung des § 17 KO ganz aus, weil der Versicherer nur die Übernahme der Gefahr schulde und er vollständig erfüllt habe, wenn er diese bei Konkurseröffnung noch trage. Hiergegen ist zu sagen, daß der Versicherer erst alles geleistet hat, wenn er die Gefahr bis zum Ende der materiellen Vertragsdauer getragen hat (2), nicht solange noch die Verpflichtung zur Geldleistung nach § 1 II VVG eintreten kann. Nach der Gefahrtragungstheorie zählt zur Gegenleistung des Versicherers bereits die Gefahrtragung als geschuldete Leistung - arg. § 68 I VVG -, wo hingegen die Geldleistungstheorie die geschuldete Leistung allein in der durch den Eintritt des Versicherungsfalles bedingten Geldleistung sieht (3).
Nach der Gefahrtragungstheorie stehen sich zwei unbedingte Verpflichtungen gegenüber und § 17 KO kommt zur Anwendung. Die Vertreter der Geldleistungstheorie kommen, wenn sie als gegenseitige Verträge im Sinne des § 17 KO nicht das Verhältnis einer bedingten zu einer unbedingten Leistung gelten lassen wollen, zumindest zur analogen Anwendung des § 17 KO. Der Grundgedanke des § 17 KO, die Unzumutbarkeit einer Leistung bei Unsicherheit der Gegenleistung, trifft auch bei einer bedingten Leistung zu (4).

(1) Gottschalk in JRPV 31, 217 f; 32, 17

(2) Bruck-Möller Anm. 8 zu § 14 VVG

(3) vergleiche den Meinungsstand bei P-M Anm. 2 A zu § 1 VVG

(4) Steinmann S. 62 f, Schmidt-Rimpler S. 83, P-M Anm. 2 C zu § 1 VVG

II.3.2.2. Das Erfüllungsverlangen des Konkursverwalters

Selbst wenn der Konkursverwalter die Erfüllung des Versicherungsvertrages zur Konkursmasse verlangt, bleibt der Gemeinschuldner Versicherungsnehmer. Der Konkursverwalter rückt nicht in dessen Rechtsstellung ein. Er nimmt diese nur im Interesse der Konkursmasse wahr.
Verlangt der Konkursverwalter Erfüllung des Versicherungsvertrages, hat der Versicherer an die Konkursmasse zu leisten. Der Prämienanspruch für die laufende und jede spätere Versicherungsperiode wird Masseschuld nach § 59 I Nr. 2, 60 KO (1).

Umstritten ist die Behandlung rückständiger Prämienansprüche. Eine Ansicht will die gesamten rückständigen Prämienansprüche als Masseansprüche behandelt wissen (2), eine andere Ansicht differenziert danach, ob ein Dauerschuldverhältnis oder ein Wiederkehrschuldverhältnis vorliegt (3). Bei einem Dauerschuldverhältnis hängt der Leistungsumfang im wesentlichen vom Zeitablauf ab (4). Ist der Versicherungsvertrag als Dauerschuldverhältnis einzuordnen, ist die Leistung des Versicherers Äquivalent für die gesamten seit Vertragsbeginn fälligen Prämien und der Grundgedanke des § 17 KO verlangt die Behandlung als Masseschulden (5).
Bei Wiederkehrschuldverhältnissen besteht ein Rahmenvertrag, der die Bedingungen für im einzelnen noch zu schließende

---

(1) Bruck-Möller Anm. 9 zu § 14 VVG; M-K-U § 17 KO Anm. 12
(2) Heilmann KTS 66, 81, Ehrenzweig S. 128, Jaeger-Henckel § 3 KO Anm. 98
(3) LG Koblenz in VersR 60, 817 f, LG Braunschweig in VersR 60, 817
(4) was regelmäßig bei Lebensversicherungsverträgen der Fall wäre
(5) im Ergebnis ebenso M-K-U Anm. 9 zu § 59 KO

Verträge festlegt, erst letztere sind Grundlage für den Leistungsaustausch. Entspricht der Versicherungsvertrag einem Wiederkehrschuldverhältnis, ist die Leistung des Versicherers das Äquivalent für eine Prämie oder eine bestimmte Anzahl von Prämien. Rückständige Prämien für vorausgegangene Versicherungsperioden sind einfache Konkursforderungen: § 17 KO kommt auf Wiederkehrschuldverhältnisse, in die der Konkursverwalter eintritt, nur für die zur Zeit der Konkurseröffnung laufenden Einzelverträge zur Anwendung. Rückständige Prämienansprüche für vor Konkurseröffnung abgelaufene, auf Einzelverträge beruhende Versicherungsperioden sind einfache Konkursforderungen nach § 61 I Nr. 6 KO. Prämienansprüche aus Einzelverträgen, die der Konkursverwalter nach Konkurseröffnung abgeschlossen hat, sind unmittelbar über § 59 I Nr. 1 KO Masseansprüche.

Gegen die Einordnung von Versicherungsverträgen als Wiederkehrschuldverhältnisse wird vorgebracht, daß für die Lehre von den Wiederkehrschuldverhältnissen die Monopolstellung des Vertragspartners ausschlaggebend sei, die dem Versicherer fehle (1). Daran ist richtig, daß die Lehre von den Wiederkehrschuldverhältnissen bei Strom- (2), Gas- und Wasser (3) - Versorgungsverträgen und Fernsprechteilnahmeverhältnissen (4) entwickelt wurde, denen eine Monopolstellung des Vertragspartners eigen ist. Diese Rsp. geht davon aus, daß die Monopolstellung des Vertragspartners einen Kontrahierungszwang zur Folge haben muß (5) und daß der Konkursverwalter genausogut den Eintritt in den bestehenden Vertrag ablehnen und den Abschluß eines neuen Vertrages verlangen kann (6).

---

(1) Jaeger-Henckel Anm. 98 zu § 3 KO

(2) RGZ 132, 276

(3) RGZ 148, 834

(4) BGHZ 39, 35 ff

(5) RGZ 132, 276

(6) RGZ 148, 334: Der Konkursverwalter ist durch diese Rechtsprechung in die Lage versetzt, den Eintritt in einen zur Zeit der Konkurseröffnung laufenden Zuleitungsvertrag mit der Wirkung abzulehnen, daß die aus den Leistungen der Monopolbetriebe bis zur Konkurseröffnung entstandenen Forderungen bloße Konkursforderungen bleiben.

Gegen die Einordnung von Versicherungsverträgen als Wiederkehrschuldverhältnisse spricht, daß das herkömmliche Institut des Wiederkehrschuldverhältnisses zum einen erheblichen dogmatischen Bedenken wegen seines fiktiven Charakters ausgesetzt ist und zum anderen auf Versicherungsverträge nicht paßt:
Beim Wiederkehrschuldverhältnis ist aufgrund eines Rahmenvertrages das Versorgungsunternehmen zur dauernden Ermöglichung der Strom-, Gas-, Wasserentnahme u.a. verpflichtet (1), die Einzelverträge kommen durch die Inanspruchnahme der bereitgehaltenen Leistung zustande. Der Umfang der Leistungsentnahme bestimmt im wesentlichen den Betrag des zu zahlenden Entgeltes. Das Wiederkehrschuldverhältnis gründet auf Fiktionen, die an den Realakt der Leistungsentnahme anknüpfen. Ein Realakt der Leistungsentnahme oder ein Äquivalent desselben ist Versicherungsverträgen fremd. Der Versicherungsnehmer kann auch nicht den quantitativen Umfang der versicherten Gefahr bestimmen, er kann lediglich durch Unterlassen der Kündigung den zeitlichen Umfang der Gefahrtragungspflicht bestimmen:
Der Versicherungsnehmer darf grundsätzlich weder die versicherte Gefahr noch das versicherte Interesse im Rahmen eines Versicherungsvertragsverhältnisses verändern und dementsprechende Gefahrtragung vom Versicherer verlangen; noch steht es in seinem Belieben, wann der Versicherer zur Gefahrtragung verpflichtet sein soll und wann nicht. Die Prämienzahlungspflicht ruht nicht bei Wegfall der versicherten Gefahr. In der Schadensversicherung erniedrigt sich die Prämienzahlungspflicht umfangmäßig grundsätzlich nicht bei sinkendem Wert des versicherten Interesses, sondern hängt von einem Herabsetzungsverlangen des Versicherungsnehmers nach § 51 I VVG ab. Bei Wegfall oder Fehlen die versicherte Gefahr betreffenden Umstände kann der Versicherungsnehmer

---

(1) Diese Verpflichtung müßte es eigentlich nahelegen, von der Lehre von den Wiederkehrschuldverhältnissen abzusehen, denn dauernde Leistungsanspannung und fortgesetztes Vertrauen sind die Kennzeichen eines - einheitlichen - Dauerschuldverhältnisses.

nur für die künftige Versicherungsperiode verhältnismäßige Herabsetzung der Prämie verlangen, § 41 a I VVG. Das Versicherungsvertragsgesetz gibt dem Versicherungsnehmer nicht die Möglichkeit zu beliebiger Gefahrerhöhung nach Vertragsschluß, arg. §§ 23 ff VVG. Ein Zuwachs des versicherten Interesses führt zu einer Unterversicherung, § 56 VVG. Eine Vertragsgestaltung mit beliebig dem Versicherungsnehmer zur Disposition gestellter Risikoerhöhung und automatischer Prämienanpassung würde wesentlichen Grundsätzen des Versicherungswesens weitgehend zuwiderlaufen, das auf Vorausberechenbarkeit aufbaut und einen praktikablen Abrechnungsmodus sucht.
Diese grundsätzlich verschiedene Sach- und Interessenlage von Versorgungs- und Versicherungsverträgen verbietet eine Anwendung der Lehre von den Wiederkehrschuldverhältnissen auf Versicherungsverträge. Kann der Versicherungsnehmer durch Unterlassen der Kündigung den zeitlichen Umfang des Versicherungsverhältnisses bestimmen, so handelt es sich um ein Kriterium, das den Dauerschuldverhältnissen ebenso eigen ist und nicht für ein Wiederkehrschuldverhältnis spricht.
Entgegen dem LG Koblenz (1) ist es für die Einordnung eines Versicherungsvertrages als Wiederkehrschuldverhältnis nicht maßgebend, daß der Versicherungsnehmer durch ausdrückliche oder konkludente Erklärung Neuabschluß des Versicherungsvertrages verlangen kann. Diese Kriterien besagen nichts darüber, ob ein Rahmenvertrag besteht, sondern bezeichnen einen Vertragsabschluß, der entweder auf eine entsprechende Offerte des Versicherers ohne ausdrückliche Annahmeerklärung nach § 151 BGB oder hingegen durch Annahme eines vom Versicherer abgegebenen Angebots zustande kommt. Der Lehre von den Wiederkehrschuldverhältnissen bedarf es nicht, da es sich um den schlichten Abschluß eines neuen Vertrages handelt, bei dem allenfalls konkludente aber keine fiktiven Willenserklärungen mitwirken.

---

(1) LG Koblenz in VersR 60, 818 für Versicherungsverträge mit Neuabschlußklausel anstelle einer Kündigungsklausel; gedacht wurde an rechtzeitige Prämienzahlungen als konkludentes Neuabschlußangebot.

Die Ablehnung der Lehre von den Wiederkehrschuldverhältnissen führt dazu, daß Versicherungsverträge mit Kündigungsklausel als Dauerschuldverhältnisse einzuordnen sind:
Reihen sich bei Versicherungsverträgen eine Versicherungsperiode um die andere mit den entsprechenden Prämienzahlungspflichten aneinander, solange der Versicherungsnehmer nicht von seinem Kündigungsrecht Gebrauch macht, so charakterisiert die Abfolge aufeinander bezogener Leistungszeiträume ein den Dauerschuldverhältnissen eigenes Merkmal.
Kann der Versicherungsnehmer durch ausdrückliches oder konkludentes Verhalten Neuabschluß des Versicherungsvertrages nach Ablauf einer früheren Versicherungsperiode verlangen, folgt aus dieser Neuabschlußklausel das Vorliegen mehrerer voreinander selbständiger Versicherungsverträge, die weder Wiederkehr- noch ein einheitliches Dauerschuldverhältnis sind (1).

Bringt man § 17 KO auf Versicherungsverträge in der Form der Dauerschuldverhältnisse strikt zur Anwendung, führt dies zu folgenden Ergebnissen:
Tritt der Konkursverwalter in ein Dauerschuldverhältnis ein, werden nach §§ 17, 59 I Nr. 2 KO die Gegenansprüche Masseschulden. Dies gilt auch für die rückständigen Prämienansprüche (2). Will der Konkursverwalter diese Folge vermeiden, muß er nach § 17 KO die Erfüllung ablehnen. Die rückständigen Prämienforderungen erhalten dann den Rang einfacher Konkursforderungen. Der Konkursverwalter kann einen neuen Versicherungsvertrag schließen, der für den Versicherer nach § 59 I Nr. 1 KO einen Masseanspruch begründet. Da der Versicherer keinem Kontrahierungszwang unterliegt, muß er ein Angebot auf Neuabschluß nicht annehmen. Ein weiterer Nachteil bei diesem Vorgehen kann für den Konkursverwalter darin bestehen, daß er eines günstigen Sondertarifs verlustig geht. Will er diesen Vorteil nicht verlieren, muß er den Weg des Erfüllungsverlangens wählen (3).

---

(1) Die Verlängerungsklausel des § 8 I VVG ist wegen ihrer Fiktion keine Neuabschlußklausel, sondern eine Kündigungsklausel. Verträge mit Neuabschlußklausel haben im Ergebnis dieselben konkursrechtlichen Folgen wie Wiederkehrschuldverhältnisse, vergleiche S. 16 oben

(2) M-K-U Anm. 23 zu § 17 KO

(3) M-K-U Anm. 27 zu § 17 KO, Henckel ZZP 84, 461 f

Lehnt der Konkursverwalter die Erfüllung ab, tritt eine möglicherweise längere zeitliche Lücke im Versicherungsschutz ein, die sich durch Neuverhandlungen, Wartezeiten u.a. ergeben kann. Ein Anspruch auf Abschluß eines neuen entsprechenden Versicherungsvertrages mit demselben Versicherer steht dem Konkursverwalter nicht zu; Versicherer unterfallen keinem Kontrahierungszwang, da sie keine Monopolstellung inne haben. Will er diese Lücke im Versicherungsschutz vermeiden, bleibt ihm nur das Erfüllungsverlangen.
Das Erfüllungsverlangen kann zur Folge haben, daß über lange Zeiträume rückständige Prämienforderungen zu Masseschulden werden, obwohl der Versicherer in den vergangenen Versicherungsperioden wegen des Prämienzahlungsverzuges nach Ablauf einer nach § 39 I 1, 2 VVG gesetzten Zahlungsfrist Leistungsfreiheit herbeiführen konnte, § 39 II VVG, oder die Nichtzahlung einer Erstprämie zur Leistungsfreiheit geführt hatte, § 38 II VVG.
Bei strikter Anwendung des § 17 KO würde der Versicherer einen ungerechtfertigten Vorteil vor anderen Konkursgläubigern erhalten, was gegen eine Behandlung der rückständigen Prämienforderungen als Masseansprüche spricht. Gegen die Fortsetzung eines bestehenden Versicherungsvertrages durch den Konkursverwalter, ohne daß die rückständigen Prämienforderungen zu Masseansprüchen werden, wird eingewandt, der Versicherer dürfe nicht an einen Vertrag festgehalten werden, bei dem die Prämie wegen einer vereinbarten langen Vertragsdauer niedrig bemessen sei (1). Dieser Einwand greift nicht durch. Will der Versicherer im Konkurs des Versicherungsnehmers eine Übervorteilung im Falle des Erfüllungsverlangens des Konkursverwalters ausschliessen, gewährt ihm § 14 VVG eine Kündigungsmöglichkeit mit der Frist von einem Monat. Diese Vorschrift ermöglicht dem Versicherer einen weitreichenden Schutz vor weiteren Nachteilen aus dem Konkurs. Im praktischen Ergebnis ist der Versicherer kaum anders gestellt, als wenn der Konkursverwalter von seinem Recht der Erfüllungsablehnung Gebrauch macht. Tritt der Ver-

---

(1) Henckel ZZP 84, 461, M-K-U § 17 KO Anm. 27,
Jaeger-Henckel § 3 KO Anm. 98

sicherungsfall während der Kündigungsfrist des § 14 VVG ein, kann der Versicherer gegen den Anspruch auf die Versicherungssumme mit den rückständigen Prämienforderungen aufrechnen. § 55 Nr. 1 KO steht der Aufrechnung nicht entgegen, da der Anspruch auf die Versicherungssumme bei Konkurseröffnung schon bedingt bestand und § 55 Nr. 1 die nach § 54 I KO mögliche Aufrechnung gegen bei Konkurseröffnung bedingt bestehende Forderungen nicht ausschließt (1).

Diese ungerechtfertigten Vorteile des Versicherers bei Erfüllungsverlangen des Konkursverwalters vermeidet der Ansatz Henckels (2): Läßt sich ein Dauerschuldverhältnis in wirtschaftlich sinnvolle Teilleistungsverhältnisse unterteilen, erhalten rückständige Zahlungsansprüche für die vor Konkurseröffnung erbrachten Teilleistungen den Rang einer einfachen Konkursforderung. Nur die im Zeitpunkt der Konkurseröffnung und nach Konkurseröffnung noch zu erbringenden Teilleistungen unterfallen § 59 I Nr. 1 KO. Diese Differenzierung findet eine Stütze in einer Analogie zu § 36 II 1 VerglO (3).
Die Ansicht Henckels hat den Vorzug, daß sie für Versicherungsverträge mit Neuabschlußklausel und Versicherungsverträge mit Kündigungsklausel zu gleichen Ergebnissen im Konkurs führt, da für diese verschiedenen Vertragsgestaltungen in der Regel nur Gründe der Praktikabilität ausschlaggebend sind.

Eines Rückgriffs auf § 36 VerglO bedarf es nicht, vergleicht man das Versicherungsvertragsverhältnis mit einem Pacht- oder Mietverhältnis. Beidemal liegt ein Dauerschuldverhältnis vor, das in gleiche Leistungsperioden mit entsprechenden Zahlungsverpflichtungen unterteilt ist. Wie im Miet- oder Pachtverhältnis § 19 KO für den Vermieter oder Verpächter, sieht § 14

---

(1) RGZ 58, 11; 79, 131; BGHZ 15, 335; M-K-U § 55 KO Anm. 7, Hess-Kropshofer § 55 KO Anm. 8, Böhle-Stamschräder-Kilger § 55 KO Anm. 3 b

(2) Henckel ZZP 84, 461

(3) hierunter werden Versicherungsverträge gefaßt, vergleiche Bley-Mohrbutter Anm. 2 zu § 36 VerglO
RGZ 148, 335 zieht den Gedanken des § 36 II VerglO zur Rechtfertigung der Lehre von den Wiederkehrschuldverhältnissen heran.

VVG für den Versicherer ein außerordentliches Kündigungsrecht vor zum Schutz der besonderen Interessenlage aus der Art der jeweiligen Dauerschuldverhältnisse.
Für das Miet- und Pachtverhältnis ist es anerkannt, daß alle vor Konkurseröffnung entstandenen Ansprüche einfache Konkursforderungen sind. Solange weder der Konkursverwalter noch der Vermieter oder Verpächter von dem außerordentlichen Aufhebungsrecht Gebrauch machen, läuft das Miet- oder Pachtverhältnis weiter, nur die nach Konkurseröffnung entstandenen Verpflichtungen sind Masseschulden (1).
Eine entsprechende Behandlung von Versicherungsverträgen vermeidet einen ungerechtfertigten Vorteil des Versicherers vor anderen Konkursgläubigern, der Konstruktion des dogmatisch fragwürdigen Wiederkehrschuldverhältnisses bedarf es nicht.
Da dem Konkursverwalter keine gesetzliche Kündigungsfrist zur Seite steht, wie es § 19 KO für das Miet- und Pachtverhältnis voraussetzt, bleibt es für ihn bei der Regelung des § 17 KO, anstelle einer Kündigung hat er das Recht zur Erfüllungsablehnung.

II.3.2.3. Die Erfüllungsablehnung des Konkursverwalters

Die Erfüllungsablehnung ist eine einseitige Willenserklärung, die auch konkludent vom Konkursverwalter erklärt werden kann (2). Dieselbe Wirkung kommt der unterbliebenen Erklärung auf ein Erklärungsverlangen des Versicherers gemäß § 17 II KO nach Ablauf der Unverzüglichkeitsfrist zu.
In der Literatur ist es umstritten, ob die Erfüllungsablehnung des Konkursverwalters erst mit Zugang an den Versicherer Wirkung für die Zukunft entfaltet (3), oder ihr Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Konkurseröffnung beizumessen ist (4). Dieser

---

(1) Jaeger-Henckel § 19 KO Anm. 80, Böhle-Stamschräder-Kilger § 19 KO Anm. 9, M-K-U Anm. 15, 18 zu § 19 KO, Schönke-Baur S. 292, Baumann S. 94
(2) BGHZ 15, 334
(3) Bruck-Möller Anm. 10 zu § 14 VVG, Bohn S. 46
(4) P-M Anm. 1 A b zu § 14 VVG

Meinungsstand ist bedeutsam, wenn nach Konkurseröffnung und vor Zugang der Erklärung der Erfüllungsablehnung der Versicherungsfall eintritt.
Nach der erstgenannten Ansicht wäre der Versicherer nicht von der Leistung der Versicherungssumme befreit, wenn ihm erst nach Eintritt des Versicherungsfalles die Ablehnungserklärung zugeht.Die Unkenntnis oder der Irrtum des Konkursverwalters über den Eintritt des Versicherungsfalles bliebe folgenlos.Diese Ansicht stützt sich auf den Wortlaut des § 17 Ko, der keine Rückwirkung vorsieht, was dafür spricht, daß es beim Grundsatz der Wirksamkeit einer Willenserklärung ab Zugang bleibt.
Nach der anderen Ansicht beseitigt die Erfüllungsablehnung die Gefahrtragungspflicht zurück bis zum Zeitpunkt der Eröffnung des Konkursverfahrens.Der Versicherer wäre leistungsfrei. Eine Anfechtung der Ablehnungserklärung wäre als rechtlich unerheblicher Motivirrtum wirkungslos.Für diese Ansicht läßt sich nicht anführen, daß andernfalls der Versicherer vom Konkursverwalter nur die Konkursquote für seine ausstehenden Forderungen verlangen kann (1) und trotzdem die Versicherungssumme an die Konkursmasse zu zahlen hat.Während des Konkursverfahrens kann der Versicherer nach Erfüllingsablehnung zwar nur eine einfache Konkursforderung geltend machen, §§ 17, 26, 61 I Nr.6 KO.Verlangt der Konkursverwalter die Versicherungssumme, kann der Versicherer mit seinen rückständigen Prämienansprüchen in voller Höhe aufrechnen (2).
Der ersten Ansicht ist im Ergebnis der Vorzug zu geben.Der Versicherer ist durch die in §§ 17 II KO, 14 VVG eingeräumten Möglichkeiten hinreichend geschützt.Diese Betrachtungsweise entspricht der in § 19 KO vorgesehenen Regelung; die Erfüllungsablehnung wirkt nur für die Zukunft.Die entsprechende Behandlung zu § 19 KO ergibt sich aus der oben auf Seite 21 f festgestellten Entsprechung zwischen Versicherungs - und Miet- bzw.Pachtverhältnis.Mit Zugang der Ablehnungserklärung erlöschen die gegenseitigen Rechte und Pflichten für die Zukunft.

---

(1) so Jaeger-Henckel-Weber Anm.97 zu § 3 KO

(2) vergl.S.21 mit Nachweisen aus Literatur und Rsp.in Fußnote 1

II.3.2.a. Rückgewährungsanspruch und Schadensersatzanspruch

Die Erfüllungsablehnung läßt zwar den Versicherungsvertrag unangetastet, bewirkt jedoch das Erlöschen der beiderseitigen Erfüllungsansprüche (1). Dem Versicherer entsteht hieraus ein Schadensersatzanspruch, den er als einfache Konkursforderung geltend machen kann, § 26 S. 2 KO. Eine bereits erbrachte Leistung kann er nicht vom Konkursverwalter zurückverlangen, § 26 S. 1 KO (2). Unerheblich ist es, ob man die Grundlage dieses Schadensersatzanspruches in § 26 S. 2 KO oder im Vertragsverhältnis sieht, da die Erfüllungsablehnung als schuldhafte Nichterfüllung zu verstehen ist (3).
Der Versicherer hat eine vom späteren Gemeinschuldner vor Konkurseröffnung erbrachte Leistung nach den Grundsätzen über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herauszugeben, § 812 I 2, 2 Alt. BGB. Der Rückgewähranspruch besteht von vornherein nur in der Höhe, in der er einen Schadensersatzanspruch des Versicherers übersteigt (4). Gegen den Rückgewähranspruch kann der Versicherer mit Forderungen gegen den Gemeinschuldner aufrechnen. Dem steht § 55 Nr. 1 KO nicht entgegen (5), weil die Rückgewährforderung bei Konkurseröffnung bedingt durch die Ablehnungserklärung bestand wie auch der Schadensersatzanspruch wegen Erfüllungsablehnung (6). Ein Schadensersatzanspruch kann bereits bei Vertragsabschluß bedingt entstehen; der Kondiktionsanspruch entsteht bedingt bei der Leistung des späteren Gemeinschuldners. Folglich standen sich beide Ansprüche zum Zeitpunkt der Konkurseröffnung gegenüber. Sie wandeln sich zu unbedingten Ansprüchen durch dieselbe Handlung des Konkursverwalters und

---

(1) RGZ 135, 170, BGHZ 15, 336

(2) RGZ 56, 242

(3) RGZ 135, 167, 170; über die sonstige Bedeutung des § 26 S. 2 KO, vergl. Jaeger-Henckel § 26 KO Anm. 21

(4) BGHZ 15, 335, Hess-Kropshofer § 17 KO Anm. 17

(5) BGHZ 15, 335, Böhle-Stamschräder-Kilger § 27 KO Anm. 8

(6) RGZ 140, 16; 58, 11; 79, 132; 121, 371, BGHZ 15, 335 M-K-U § 26 KO Anm. 15, Hess-Kropshofer § 26 KO Anm. 10

es ist anerkannt, daß unter § 54 I KO nicht nur rechtsgeschäftlich bedingte, sondern auch gesetzlich bedingte Forderungen fallen (1).

II.3.2.3.b. Berechnung des Schadensersatzanspruches

Schwierigkeiten treten bei der Berechnung des dem Versicherer entstandenen Schadens auf. Man könnte den Schaden in der entgangenen Prämie für die laufende Versicherungsperiode sehen (2). Diese Betrachtungsweise kann nicht aus dem Grundsatz der Unteilbarkeit der Versicherungsprämie hergeleitet werden (3). Der Grundsatz der Unteilbarkeit der Versicherungsprämie findet nur Anwendung auf bestimmte Rücktritts- und Kündigungstatbestände, § 40 II 1 VVG seitens des Versicherers, wovon keiner vorliegt. Diese Ansicht übersieht, daß der Versicherer Aufwendungen für Gefahrtragung und Geschäftsbetreibung erspart. In Anbetracht des nicht mehr zu erfüllenden Versicherungsvertrages sind keine Eigenmittel nach § 53 c VAG zu bilden. Die von § 53 c I VAG geforderte Bildung von Eigenmitteln bemißt sich nach dem gesamten Geschäftsumfang und dient der Sicherstellung der Erfüllbarkeit der Verträge bei Eintritt des versicherten Risikos.
Daneben hat der Versicherer Aufwendungen für die laufende Betreuung der abgeschlossenen Versicherungsverträge, die in ihrem Bestande erfaßt und überwacht werden müssen; insbesondere muß der pünktliche Eingang der Prämien kontrolliert werden und gegebenenfalls sind rückständige Prämien anzumahnen. Schließlich entstehen Kosten für Werbung, Information und Auskunftserteilung. Zwar lassen sich diese Aufwendungen des Versicherers kaum konkret für jedes einzelne Versicherungsverhältnis erfassen, doch lassen sie sich verhältnismäßig aus dem gesamten Geschäftsumfang errechnen.

---

(1) RGZ 58, 11, BGHZ 35, 337
(2) LG Koblenz in VersR 60, 817
(3) a.A. Ehrenzweig S. 129

Der Schaden läßt sich pauschal aus dem prozentualen Anteil der entgangenen Prämie am Geschäftsergebnis des betreffenden Versicherungszweiges berechnen (1). Diesem Anspruch kann der Konkursverwalter möglicherweise entgegenhalten, daß im Falle der Nichtbeendigung eine Versicherungsleistung hätte erbracht werden müssen, weil der im Versicherungsvertrag vorgesehene Versicherungsfall tatsächlich in der laufenden Versicherungsperiode eintrat (2).

II.4. Einreden und Einwendungen des Versicherers gegen Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag

Einwendungen und Einreden, die einem Anspruch des Gemeinschuldners entgegenstehen, kann der Versicherer grundsätzlich auch gegenüber dem Konkursverwalter erheben.
Der Konkursverwalter kann das Vermögen des Gemeinschuldners nur in dem bei Konkurseröffnung vorhandenen rechtlichen Bestand übernehmen (3). Er ist an die Rechtslage gebunden, die er bei Konkurseröffnung vorfindet, wie sie vom Gemeinschuldner gestaltet worden ist. Die von ihm geltend gemachten Ansprüche bedürfen einer Grundlage in dem Rechtskreis, zu dessen Wahrung und Verwirklichung er eingesetzt ist (4).
Dem Konkursverfahren ist ein Grundsatz umfassender Rechtsausübungsmacht des Konkursverwalters fremd. Die Vertragspartner sind in ihren Rechtsausübungsbefugnissen nicht beschränkt, selbst wenn deren Geltendmachung auf Kosten der Konkursgläubiger geht (5). Eine umfassende Rechtsausübungsbefugnis des Konkursverwalters auf Kosten der Konkursgläubiger kann nicht aus dem Grundsatz möglichst weitgehender Erfassung des Schuldnervermögens (6) hergeleitet werden. Ein anderes folgt nicht

---

(1) P-M Anm. 1 A b zu § 14 VVG
(2) Bruck-Möller Anm. 13 zu § 14 VVG
(3) BGHZ 44, 3, Böhle-Stamschräder-Kilger § 6 KO Anm. 6
(4) BGHZ 24, 18; 26, 289; 44, 4
(5) BGHZ 44, 5
(6) BGHZ 58, 248

aus §§ 17 ff, 29 ff, 127 KO, die die Rechtsmacht des Konkursverwalters gegenüber der des Gemeinschuldners erweitern. Hierbei handelt es sich um ausdrücklich im Gesetz niedergelegte Ausnahmevorschriften (1).

II.4.1. Obliegenheitsverletzungen

§ 6 VVG sieht vor, daß bei vertraglichen Obliegenheitsverletzungen durch den Versicherungsnehmer dem Versicherer ein Kündigungsrecht zusteht und Leistungsfreiheit des Versicherers eintreten kann, wenn diese Folge im Versicherungsvertrag vorgesehen ist. Obliegenheiten spielen in der Versicherungsvertragspraxis keine geringe Rolle, weil der Versicherer ein mehr oder weniger grosses subjektives (2) Risiko übernimmt und das Versicherungsvertragsverhältnis in hohem Maße auf Treu und Glauben aufbaut (3). Als Ausgleich für das vom Versicherer übernommene subjektive Risiko räumt ihm § 6 VVG Leistungsfreiheit bei Obliegenheitsverletzungen ein.

Die Verbindlichkeitstheorie sieht in Obliegenheiten echte Verbindlichkeiten, d.h. Rechtspflichten im eigentlichen Sinne (4). Nach der in der Rsp. vertretenen Voraussetzungstheorie sind Obliegenheiten Pflichten, deren Erfüllung Voraussetzung für den Leistungserhalt ist (5).
Keine dieser Theorien kann für das Verständnis und die Behand-

(1) BGHZ 44, 4

(2) ein von der Person und den persönlichen Verhältnissen des Versicherungsnehmers abhängiges Risiko

(3) RGZ 124, 345; 146, 224; 148, 30; 150, 150

(4) P-M Anm. 4 zu § 6 VVG, Ehrenzweig S. 147 ff

(5) RGZ 58, 346; 62, 192; 133, 122; BGHZ 24, 382; BGH in VersR 59, 533
Im Ergebnis ebenso die Rechtszwangstheorie von R. Schmidt S. 312 ff.

lung von Obliegenheiten und Obliegenheitsverletzungen eindeutige Lösungen bieten.

In § 6 VVG ist die Leistungsfreiheit des Versicherers bei Obliegenheitsverletzungen des Versicherungsnehmers als Alles-oder-Nichts-Prinzip ausgestaltet.

In Versicherungsverträgen kann folgendes vorgesehen werden:

Nach § 6 I VVG kann die Verletzung von Obliegenheiten, die vor Eintritt des Versicherungsfalles zu erfüllen sind, Leistungsfreiheit des Versicherers zur Folge haben, ohne daß Kausalität oder Verschulden vorliegen muß;

nach § 6 II VVG bedarf es der Kausalität bei Obliegenheiten, die dazu dienen, die versicherte Gefahr in Grenzen zu halten

nach § 6 III VVG hat die Verletzung von Obliegenheiten, die nach Eintritt des Versicherungsfalles zu erfüllen sind, bei Vorsatz Leistungsfreiheit zur Folge; bei grober Fahrlässigkeit tritt Leistungsfreiheit nur dann ein, wenn die Verletzung Einfluß auf Feststellung und Umfang der vom Versicherer zu erbringenden Leistung hatte.

Der Versicherer hat die objektive Verletzung der Obliegenheiten darzutun. Das Verschulden des Versicherungsnehmers in § 6 III VVG ist ein vermutetes Verschulden, der Versicherungsnehmer muß den Entlastungsbeweis führen (1). In § 6 II, III VVG wird die Kausalität vermutet, dem Versicherungsnehmer obliegt der Nachweis mangelnder Kausalität (2).
Der Versicherer kann sich nach h.M. auf die Leistungsfreiheit

---

(1) Ausnahmen bei BGH Vers 70, 26; 70 613; der BGH sieht es als unbillig an, den Versicherungsnehmer aufgrund lediglich eines vermuteten Verschuldens den Versicherungsschutz ganz zu entziehen, dem Versicherungsnehmer soll nur ausnahmsweise der Entlastungsbeweis obliegen.

(2) Übersichten bei Wilke S. 35 ff, Richter S. 145 ff

gegen die Geltendmachung der Versicherungsansprüche durch den Konkursverwalter berufen (1).

Zur Erklärung der Obliegenheiten und den Rechtsfolgen von Obliegenheitsverletzungen erscheint es angemessen, nach ihrem Sinn und Zweck zu fragen. In ihrer Ausgestaltung handelt es sich zumeist um aus Abschreckungsgründen aufgenommene Strafsanktionen, um den Versicherungsnehmer zur Vertragstreue anzuhalten (2). Neben diesem generalpräventiven Ansatz findet sich eine rechtspolitische Wurzel im Verbot eines venire contra factum proprium (3). Obliegenheiten kommen im Versicherungsvertragsrecht häufig vor, um das Äquivalenzprinzip zwischen dem Prämienaufkommen durch die Gefahrengemeinschaft der Versicherungsnehmer und der Gefahrtragung des Versicherers zu wahren. Dieses Prinzip setzt sich im Verhältnis von Einzelprämie zu Einzelrisiko fort.
In Literatur und Rsp. finden sich zahlreiche Ansätze zur Durchbrechung des in vielen Fällen als unbillig empfundenen Alles-oder-Nichts-Prinzips.

II.4.2. Die Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips

In der Rsp. des RG findet sich eine Vielzahl von Durchbrechungen, die entweder auf objektiven Kriterien wie (4)

Geringfügigkeit der Obliegenheitsverletzung (5)

geringe oder fehlende Gefährlichkeit des Verstoßes für die Interessen des Versicherers (6)

Bedrohung der Existenzgrundlage des Versicherungsnehmers durch die Verwirkung der Versicherungsleistung bei Geringfügigkeit des Verstoßes (7)

---

(1) Bruck-Möller Anm. 18 zu § 14 VVG, BGHZ 44, 1 ff

(2) BGHZ 52, 90, BGH in VersR 72, 364, BGH in JZ 75, 537 ff

(3) R. Schmidt S. 312 ff, Möller in Klingmüller-Festschrift S. 380

(4) Übersicht bei Minnier S. 120, 166 f, Raiser in VersR 64, 422

(5) RG in JW 1909, 199; 1912, 809

(6) a.A. RGZ 127, 369; 136, 372

(7) RGZ 86, 28; 150, 151

oder auf subjektive Kriterien wie

Entschuldbarkeit des Verhaltens bei Wertung aller Begleitumstände

Zweck der Täuschung war die Beschleunigung der Abwicklung und nicht eine Bereicherung (1)

beruhen.

Der BGH führt diese Rsp. fort und vereinheitlichte sie zur sogenannten Relevanzrechtsprechung (2).
Obliegenheiten haben teilweise oder vollständige Leistungsfreiheit zur Folge, wenn

subjektives Relevanzkriterium:

Verhältnismäßigkeit zwischen dem Verlust des Versicherungsschutzes und der Bedeutung der Obliegenheitsverletzung besteht, was ein erhebliches Verschulden voraussetzt, das selbst bei vorsätzlichem Verhalten nicht zwingend gegeben ist und

objektives Relevanzkriterium:

Generelle Geeignetheit der Obliegenheitsverletzung zur ernsthaften Gefährdung der berechtigten Interessen des Versicherers

Das subjektive Relevanzkriterium erlaubt es der Rsp., bei der Verwirkungsfolge auf die wirtschaftliche Situation des Versicherungsnehmers abzustellen. Gerade dieses Kriterium kann sich im Konkurs des Versicherungsnehmers für die Konkursmasse günstig auswirken.

---

(1) unterschiedliche Rsp. insoweit in RGZ 146, 223 und RGZ 150, 147 ff

(2) Hüffer S. 787 f; vergleiche zuletzt BGH in VersR 72, 364; 77, 272 f; 80, 180, OLG München in VersR 80, 570 f; a.A. OLG Hamm in VersR 56, 123, OLG Hamburg in VersR 60, 783, OLG München in VersR 62, 606

Diese Vereinheitlichung der Durchbrechungen des Alles-oder-Nichts-Prinzips durch die Rsp. des BGH konnte jedoch die Rechtsunsicherheit nur soweit beseitigen, als eine gewisse Erheblichkeit der Obliegenheitsverletzung zur Voraussetzung einer Durchbrechung erhoben wurde (1).
Die Rsp. stützt die Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips auf den Grundsatz von Treu und Glauben und bestimmt den Grad der Leistungsfreiheit nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und der Mittel-Zweck-Relation entsprechend dem richterlichen Mäßigungsgrundsatz des § 343 BGB (2).

II.4.3. Stellungnahmen zur Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips durch die Rechtsprechung des BGH

Das Alles-oder-Nichts-Prinzip findet eine einleuchtende Erklärung in den Bedürfnissen des Versicherungsgeschäfts als Massengeschäft:

> Das Versicherungswesen beruht auf der Berechenbarkeit des versicherten Risikos nach dem Gesetz der großen Zahl aller versicherten Risiken.
> Die Praktikabilität von Massengeschäften schließt die Notwendigkeit sicherer und klarer Regelungen in sich, die sich an die Masse der Versicherungsnehmer richtet und den Einzelfall zurücktreten läßt (3).

Diese Betrachtung des Versicherungsvertrages als Massengeschäft im Rechts- und Geschäftsverkehr veranschaulicht das Interesse des Versicherers an der sanktionsbewehrten Durchsetzung der versicherungsvertraglichen Obliegenheiten und an einer starren Handhabung des Alles-oder-Nichts-Prinzips. Diese Betrachtung besagt aber noch nichts darüber, ob das Alles-oder-Nichts-

---

(1) BGH in VersR 72, 364

(2) BGH in VersR 64, 155; 64, 1191; 72, 364; 73, 1157, OLG Düsseldorf in VersR 72, 1158 f, BGHZ 40, 388 f; 44, 13; 53, 164

(3) Hagen S. 25, Fischer in VersR 65, 198

Prinzip den Maßstäben der Gesamtrechtsordnung genügt.
Zu weit geht die Ansicht von Kisch (1) und Möller (2), die das Alles-oder-Nichts-Prinzip mit dem Zusammenschluß aller Versicherungsnehmer zu einer Gefahrengemeinschaft erklären. Eine Obliegenheitsverletzung stelle sich als gemeinschaftsschädliches Verhalten dar, das die Ausstoßung des Versicherungsnehmers zur Folge haben müsse. Diese Ansicht verkennt die unternehmenspolitischen Gegebenheiten eines Versicherungsunternehmens. Zwar können Verstöße gegen Obliegenheiten auf das versicherte Risiko und die Prämienberechnungsgrundlage zurückwirken, doch besteht kein Grund, daß dies zwingend zum Ausschluß des Versicherungsnehmers führen muß.

Entscheidend ist die Frage, ob § 6 VVG eine Absage an Billigkeitsgrundsätze, einen Ausschluß des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes für Obliegenheitsverletzungen postuliert (3).
Zu Recht weist Raiser (4) darauf hin, daß bei der Novellierung des § 6 VVG im Jahre 1939 ein härtere Lösungen begünstigender Zeitgeist mitwirkte.
Die Grundsätze von Treu und Glauben und der Verhältnismäßigkeit, wie sie in der Generalklausel des § 242 BGB niedergelegt wurden, sind die gesamte Rechtsordnung beherrschende Grundsätze (5), die der Gesetzgeber nicht durch Spezialregelungen beliebig ausschließen kann, sondern allenfalls ausgestalten kann. Das Versicherungsrecht erfüllt eine soziale Schutzfunktion, die es in den Grenzbereich zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht (6) rückt und es verbietet, die Maßstäbe des Verfassungs-

(1) Kisch S. 1 ff

(2) Möller Kernfragen S. 37

(3) diese Ansicht wird vertreten von Prölss in VersR 64, 422, Bauer VersR 72, 21, Bischoff in ZVersW 73, 428

(4) Raiser in VersR 64, 422

(5) Palandt § 242 BGB Anm. 3 a: § 242 gilt darüberhinaus für das gesamte Privatrecht innerhalb und außerhalb des BGB (m.w.N.) Palandt § 242 BGB Anm. 3 b: Der Grundsatz von Treu und Glauben beherrscht weiter das gesamte öffentliche Recht; § 242 selbst ist als privatrechtliche Vorschrift nur entsprechend anwendbar (m.w.N.)

(6) Kramer in NJW 72, 77 f

rechts von der Anwendung auszunehmen. Das Verfassungsrecht bildet objektive, für das gesamte Recht geltende Wertentscheidungen, weshalb auch zivilrechtliche Vorschriften nicht im Widerspruch zur Verfassung stehen dürfen (1). Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit leitet sich aus dem Rechtsstaatsprinzip ab, das von den Gerichten bei der Auslegung der Gesetze zu beachten ist.

Die Sanktionierung von Obliegenheitsverletzungen mißt einer Vorschrift des Privatrechts, § 6 VVG, einen Strafcharakter zu, der dem Privatrecht in dieser weitreichenden Ausgestaltung fremd ist (2). Privatunternehmen ist es nicht verwehrt, sich der Mittel der Vertragsstrafe, §§ 339 ff BGB, zur Wahrung ihrer Interessen an einem Rechtsgeschäft zu bedienen. Die Androhung von Rechtsnachteilen ist geeignet, den Vertragspartner zu vertragsgemäßem Verhalten anzuhalten. Gleichwohl unterliegen diese Mittel des Privatrechts in besonderem Maße den Grundsätzen von Treu und Glauben und der Verhältnismäßigkeit, wie § 343 BGB veranschaulicht. Ansonsten käme Vorschriften des Privatrechts eine Sanktionswirkung zu, die selbst der durch Verfassung und Gesetze legitimierten Strafgewalt des öffentlichen Strafrechts nicht beikommt, die sich an Schuld und Unrechtsgehalt einer Tat zu orientieren hat.

II.4.4. Eigener Lösungsansatz

Die vorangegangenen Überlegungen lassen es als unabweislich erscheinen, für die Frage der Leistungsfreiheit des Versicherers nach Grund und Umfang an das allgemeine haftungsrechtliche Kausalitäts- und Schulderfordernis anzuknüpfen (3).

---

(1) BVerfGE 7, 205; 10, 322; 13, 325; BGHZ 33, 150; BAG 13, 174 ff

(2) weitere Einzelheiten hierzu bei Kramer in NJW 72, 1975 f und Fischer in VersR 65, 202, Minnier S. 200

(3) Dieses Erfordernis schließt die Systemwidrigkeit des § 6 VVG, auf die Sieg in ZVersW 73, 442-445 hinweist

Der Rsp. des BGH zur objektiven Relevanz einer Obliegenheitsverletzung bedarf es daneben nicht, da es sich hierbei um nichts anderes als eine Ausprägung der haftungsrechtlichen Schutzzwecktheorie handelt (1).

Der soziale Schutzzweck der Versicherung läßt es als geboten erscheinen, leicht fahrlässiges Verhalten des Versicherungsnehmers von der Totalverwirkungsfolge auszunehmen (2). Leistungsfreiheit ist für nach dem Versicherungsfall zu erfüllende Obliegenheiten in § 6 III 1 VVG bei leicht fahrlässigem Verhalten sogar ganz ausgeschlossen. Diese Regelung erklärt sich aus dem Erfahrungssatz, daß leicht fahrlässige Obliegenheitsverletzungen nach dem Versicherungsfall die Interessen grundsätzlich nur geringfügig zu berühren vermögen.
Für Obliegenheitsverletzungen vor dem Versicherungsfall stellt sich die Frage nach der angemessenen Verwirkungsquote. Hierbei kann nur eine hypothetische Berechnungsweise weiterhelfen, für die die gesetzliche Regelung bei der Unterversicherung, § 56 VVG, einen vertretbaren Maßstab liefert: Vor Versicherungsfall zu erfüllende Obliegenheiten sollen die versicherte Gefahr in Grenzen halten und die Äquivalenz der Prämienberechnung wahren.

Hat sich eine Gefahrerhöhung realisiert und entspricht der erhöhten Gefahr eine höhere Prämie, soliegt eine Unterversicherung der Gefahr vor, die zu einer entsprechenden Minderung der Versicherungssumme gemäß der Quote der unterversicherten Gefahr führt. Die Berechnung dieser Quote ist unproblematisch, wenn im

---

(1) Daneben erübrigt sich die Rsp. zur Beschränkung der Verwirkungsfolge auf ausscheidbare, von der Obliegenheitsverletzung nicht betroffene Gegenstandsgruppen eines einheitlichen Versicherungsvertrages über Sachgesamtheiten; vergleiche BGHZ 44, 1 ff, LG Stade in VersR 51, 102 f.
Das Kausalitätserfordernis erlaubt eine äquivalente Lösung, während der Bestimmung ausscheidbarer Positionen eine erhebliche Rechtsunsicherheit beiwohnt.

(2) statt der von R. Schmidt ZVersW 68, 89 getroffenen Differenzierung nach Versicherungszweigen für den Sorgfaltsmaßstab, kommt hier eine Differenzierung nach dem Sorgfaltsmaßstab in Betracht, der den verschiedenen Gruppen von Versicherungsnehmern abverlangt werden kann und der abstrakt auf deren Lebens-, Berufs- und Wirtschaftskreis abstellt.

Geschäftsbereich des Versicherers für entsprechend erhöhte Gefahren eine diesen entsprechende Prämie vorgesehen ist. Ansonsten ist die Quote zu schätzen (1).

Die oben angestellte Betrachtung führt im Konkurs des Versicherungsnehmers dazu, daß der Konkursverwalter eine Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips nicht schon unter dem Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Notlage nach Billigkeitsgrundsätzen gegenüber dem Versicherer geltend machen kann.

II.4.5. Obliegenheitsverletzungen und Aufklärungspflichten

In einer Reihe von Kfz-Haftpflichtversicherungsfällen machte die Rsp. die Verwirkungsfolge von Obliegenheitsverletzungen durch falsche Angaben über den Versicherungsfall davon abhängig, daß der Versicherer den Versicherungsnehmer klar und unmißverständlich auf die Folgen unrichtiger Angaben in Schadensformularen hingewiesen hat (2). Diese Belehrungspflicht soll nach einer neuen Rsp. auf die gesamte Schadensversicherung erstreckt werden können (3).
Diese Rsp. darf nicht dahin mißverstanden werden, es handle sich um eine Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips, sondern es handelt sich um eine dem allgemeinen schuldrechtlichen Haftungsinstitut der culpa in contrahendo eigene Rechtsfolge, das auch für das Versicherungsvertragsrecht Gültigkeit beansprucht:
Der dem Versicherungsnehmer im allgemeinen geschäftlich und versicherungstechnisch überlegene Versicherer muß auf das geringe Verständnis des Versicherungsnehmers in versicherungstechnische Zusammenhänge Rücksicht nehmen. Damit der Versicherungsnehmer nicht Gefahr läuft, den Versicherungsschutz zu verlieren, hat der Versicherer ihn über die Obliegenheiten und die Folgen ihrer Verletzung aufzuklären.

---

(1) Im Prozeß gilt § 287 ZPO
(2) BGH in VersR 73, 175; 78, 128
(3) BGH in VersR 78, 122, OLG Bremen in VersR 80, 819

Von dieser versicherungsrechtlichen Aufklärungspflicht will die Rsp. eine Ausnahme im Bereich der Krankenversicherung bei fahrlässig unterbliebener Anzeige einer Mehrfachversicherung zulassen (1). Der Versicherungsnehmer, der in Unkenntnis der Allgemeinen Versicherungsbedingungen gegen eine Obliegenheit verstößt, handele fahrlässig, selbst wenn er die Allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht erhalten hat, von ihrem Inhalt keine Kenntnis hat. Eine Aufklärungspflicht des Versicherers komme nicht in Betracht.
Diese Rsp. ist in ihrer Allgemeinheit abzulehnen (2). Es bestehen keine einleuchtenden Gründe zu einer unterschiedlichen Behandlung der Sachversicherungen und der Krankenversicherung, das Argument der besonderen Gefährdung der Belange des Versicherungsnehmers in der Sachversicherung geht fehl in Anbetracht des gleichgelagerten Schutzbedürfnisses für das Vermögen und bei der Krankenversicherung darüberhinaus für die Gesundheit. Nicht überzeugen kann der Hinweis, ein jeder habe schon mehrfach Versicherungsverträge abgeschlossen, wisse um die Existenz Allgemeiner Versicherungsbedingungen. Die versicherungsvertraglichen Gestaltungen der verschiedenen Versicherungszweige sind äußerst vielfältig und es erscheint ausgeschlossen, aus der Gestaltung eines Versicherungsvertrages Rückschlüsse auf die Gestaltung des Vertrages eines anderen Versicherungszweiges ziehen zu wollen.
§ 23 III AGBG nimmt behördlich genehmigte Versicherungsverträge von dem Einbeziehungserfordernis des § 2 AGBG aus. Gesetzgeberisches Motiv war für § 23 III AGBG, einen Rückgriff auf § 6 II AGBG zu vermeiden. Ansonsten würde das gesetzgeberische Ziel einer gleichmäßigen Verwendung behördlich genehmigter Allgemeiner Versicherungsbedingungen über § 6 II AGBG zunicht gemacht

---

(1) OLG Stuttgart in VersR 72, 848, OLG Hamm in VersR 72, 266, LG Köln in VersR 77, 515, OLG Köln in VersR 80, 738 f, KG in VersR 80, 840

(2) a.A. Heid-Schmidt in VersR 80, 303 f

werden und würden die dispositiven Vorschriften des Versicherungsvertragsgesetzes und die allgemeinen Grundsätze der Vertragsauslegung und Vertragsergänzung zum Zuge kommen. Das legislatorische Ziel einer gleichmäßigen Verwendung behördlich genehmigter Allgemeiner Versicherungsbedingungen vermag allenfalls etwas über die Einbeziehung der Allgemeinen Versicherungsbedingungen zu besagen (1), vermag aber darüber hinaus nicht eine nach allgemeinen Grundsätzen bestehende Aufklärungspflicht zu beseitigen. Diese weitreichende Folge kann dem § 23 III AGBG nicht entnommen werden, der Charakter als Ausnahmevorschrift verbietet eine derart weit über den Wortlaut hinausgehende Interpretation.
Diese Ansicht hat nicht zur Folge, daß der Versicherungsnehmer mehr erhält, als er bei Anzeige einer Mehrfachversicherung erhalten würde (2). Dem steht das versicherungsrechtliche Bereicherungsverbot entgegen, § 59 VVG. Der Versicherungsnehmer kann nur einmal Erstattung der Krankenversicherungsbeträge zum Ausgleich derselben versicherten Gefahr verlangen.

II.4.6. Die Geltendmachung der Obliegenheitsverletzung im Konkurs

Die Geltendmachung der Leistungsfreiheit des Versicherers gegenüber der Konkursmasse wird nicht durch § 63 Nr. 3 KO ausgeschlossen (3). Es ermangelt ihr der öffentlich-rechtliche Verpflichtungsgrund,der den in § 63 Nr. 3 KO genannten Leistungsverpflichtungen zugrunde liegt.

§ 817 S. 2 BGB schließt die Leistungsfreiheit des Versicherers nicht aus. Sinn des § 817 S. 2 BGB ist es, makelbehaftete Rechtsgeschäfte nicht vor die Gerichte zu bringen. Diese sollen sich

---

(1) Str., vergleiche den Meinungsstand bei Staudinger Anm. 38 zu § 23 AGBG, Münchner-Kommentar Anm. 13 zu § 23 AGBG

(2) a.A. Heid-Schmidt S. 304

(3) BGHZ 44, 5

um die Folgen solcher Geschäfte nicht kümmern müssen. Aus diesem Grunde ist eine Arglisteinrede gegen die Regelung nicht zulässig (1). Die Rsp. hat die Anwendung des § 817 S. 2 BGB gegen den Konkursverwalter ausgeschlossen. Sie geht dabei vom Strafcharakter des § 817 S. 2 BGB aus, der gegenüber dem Konkursverwalter nicht zum Tragen kommen dürfe, dem ein Sittenverstoß nicht zur Last falle (2).
Die Rsp. hat in anderen Fällen die Anwendung der Vorschrift ausgeschlossen, in denen die Einrede gegenüber einem Vermögensinhaber erhoben wurde, der zum Zeitpunkt des Sittenverstoßes schutzlos war und dessen rechtliche Angelegenheiten in den Händen eines Mißbrauch treibenden Verwalters lagen (3). Diese Rsp. paßt nicht für den Fall des Konkurses. Im Zeitpunkt des Sittenverstoßes gab es keinen schutzlosen Vermögensinhaber. Die Konkursgläubiger waren weder im Zeitpunkt des Sittenverstoßes noch sind sie während des Konkursverfahrens Inhaber des in die Konkursmasse fallenden Gemeinschuldnervermögens.

Der Auffassung der Rsp. zu § 817 S. BGB im Konkurs des Leistenden stehen die §§ 24 ff KO entgegen, wonach der Konkursverwalter die Rechtslage so übernehmen muß, wie sie bei Konkurseröffnung besteht, außer es kommt eine Konkursanfechtung in Betracht (4). Die Rückforderung der Bereicherung würde mittelbar auch dem Gemeinschuldner zugute kommen über die Schuldentilgung bei den Konkursgläubigern (5). Dem makelbehafteten Geschäft würde Rechtsschutz gewährt werden. Ein Wechsel in der Verfügungsberechtigung kann nicht ohne weiteres eine Verbesserung des Anspruchsinhaltes begründen (6). Der Konkursverwalter kann zugunsten der Konkursmasse keine Durchbrechung des § 817 S. 2 BGB in Anspruch nehmen.

---

(1) BGHZ 36, 399

(2) RGZ 99, 167, Böhle-Stamschräder-Kilger § 6 KO Anm. 6; a.A. Jaeger-Henckel § 1 KO Anm. 56

(3) RGZ 75, 301; 134, 71 f, BGHZ 36, 400

(4) BGHZ 24, 18; 56, 230 f

(5) gegen BGHZ 19, 340; Linke S. 219

(6) arg. § 404 BGB; a.A. Linke S. 218

Selbst vom Ausgangspunkt der Rsp. schließt § 817 S. 2 BGB die Leistungsfreiheit des Versicherers wegen einer Obliegenheitsverletzung des Versicherungsnehmers nicht aus. Die Vorschrift kann für die Geltendmachung von Obliegenheitsverletzungen weder unmittelbar noch mittelbar zur Anwendung kommen (1). Es fehlt sowohl an einer Leistung aus verwerflichen Gründen, wie an einem Bereicherungsanspruch, als auch an sonstigen Tatbestandsvoraussetzungen. Will man eine Ausschaltung der Leistungsfreiheit des Versicherers gegenüber der Konkursmasse erreichen, so ist § 817 S. 2 BGB ungeeignet, da diese Vorschrift vom mißbilligten Verhalten des Leistenden und nicht vom schutzwürdigen Interesse des Leistungsempfängers ausgeht. Eine Rechtsanalogie scheidet nach der Rsp. mangels Gesetzeslücke aus, da § 62 Nr. 2 KO den Fall der Leistungsfreiheit wegen Obliegenheitsverletzungen als Vertragsstrafe erfaßt (2). Mittels der Rechtsanalogie zu § 817 S. 2 BGB könnte der Konkursverwalter Rechtshandlungen bis zu dreißig Jahren vor Konkurseröffnung rückgängig machen, was die Ausgestaltung der Konkursanfechtung, §§ 29 ff KO, mit ihren sachlichen und zeitlichen Grenzen durchbrechen würde (3). Gegen diese Rechtsanalogie spricht weiter, daß es sich bei § 817 S. 2 BGB um eine rechtspolitisch äußerst fragwürdige Vorschrift mit Ausnahmecharakter handelt und sie deshalb nicht außerhalb des Bereicherungsrechts zur Anwendung kommen darf (4).

Dem Grundsatz, daß der Konkursverwalter nicht mehr Rechte beanspruchen kann, als dem Gemeinschuldner zustehen, kann nicht entgegengehalten werden, es handle sich um ein Relikt der überwundenen Vertreterlehre. Ein Mehr an Rechten kann dem

---

(1) BGHZ 44, 7

(2) BGHZ 44, 5; hierzu Sieg in JR 66, 577 f, der ein selbständiges Strafgedinge i.S. der §§ 343 II, 3444 BGB annimmt

(3) BGHZ 44, 5

(4) BGHZ 41, 349

Konkursverwalter nur kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung eingeräumt werden, wie es in den §§ 17 ff, 29 ff KO geschehen ist (1).

II.4.6.a. Obliegenheitsverletzungen des Gemeinschuldners nach Konkurseröffnung

Der Konkurs des Versicherungsnehmers ändert nichts daran, daß der Gemeinschuldner weiterhin Versicherungsnehmer bleibt. Der Konkursverwalter tritt nur in seine Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrag ein.
Obliegenheitsverletzungen des Gemeinschuldners sind gegenüber der Konkursmasse ohne unmittelbare Auswirkung (2). Sie sind unter den Begriff der Rechtshandlungen i.S. des § 7 KO zu fassen und als solche nach Konkurseröffnung unwirksam. Mit Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das zur Konkursmasse gehörende Gemeinschuldnervermögen auf den Konkursverwalter gehört auch die Wahrnehmung der Obliegenheiten aus den in die Konkursmasse fallenden Versicherungsverträgen zu dem dem Konkursverwalter vorbehaltenen Aufgabenkreis. Der Gemeinschuldner wird von der Obliegenheitserfüllung ausgeschlossen. Von ihm vorgenommene, den Obliegenheiten zuwiderlaufende Handlungen sind ohne unmittelbare Wirkung für die Konkursmasse (3). Sie begründen allenfalls Bereicherungsansprüche des Versicherers gegen den Gemeinschuldner, die, weil nach Konkurseröffnung entstanden, außerhalb des Konkursverfahrens zu verfolgen sind.
Ein Zuwiderhandeln des Gemeinschuldners wirkt ausnahmsweise

(1) a.A. Linke S. 223

(2) mittelbare Auswirkungen werden unter § 2 II.4.6.c. unter dem Gesichtspunkt eines Auswahl-, Aufsichts- und Organisationsverschuldens des Konkursverwalters besprochen

(3) Den Obliegenheiten zuwiderlaufende Handlungen des Gemeinschuldners können im Einzelfall dem Konkursverwalter als eigenes Verschulden zugerechnet werden und eine Leistungsfreiheit des Versicherers zur Folge haben, wenn der Konkursverwalter nicht ausreichend dafür Sorge getragen hat, daß der Gemeinschuldner keine Möglichkeiten zur Einwirkung auf die Konkursmasse und die zur Konkursmasse gehörenden Ansprüche mehr hat, vergleiche § 2.II.4.6.c.

bei höchstpersönlichen Obliegenheiten gegen die Konkursmasse. In diesen Fällen konnte die Wahrung der Obliegenheiten nicht zur Aufgabe des Konkursverwalters werden unter Ausschluß des Gemeinschuldners.
Obliegenheiten sind als höchstpersönliche einzustufen, wenn ihre Erfüllung aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen allein an die Person des Gemeinschuldners und dessen Willensentschließung gebunden sind, die Erfüllung durch den Konkursverwalter selbst nicht möglich ist und sie im Rahmen der §§ 100, 101 KO nicht gegen den Willen des Gemeinschuldners erzwingbar sind. Das Erfordernis der ärztlichen Untersuchung zur Geltendmachung einer Invaliditätsentschädigung in § 8 II 1 AUB liefert ein anschauliches Beispiel für eine höchstpersönliche Obliegenheit. Die ärztliche Untersuchung ist an die Person des Gemeinschuldners gebunden, der Konkursverwalter hat keine Befugnisse zur zwangsweisen Durchführung dieser Untersuchung, wozu es gemäß Art. 2 II des Grundgesetzes einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Da durch die Konkurseröffnung diese höchstpersönlichen Obliegenheiten nicht in Wegfall geraten, der Konkursverwalter aus eigener durch § 6 KO eingeräumten Machtbefugnis zur Erfüllung nicht in der Lage ist, ist die Nichterfüllung dieser höchstpersönlichen Obliegenheit durch den Gemeinschuldner ausnahmsweise von unmittelbarer Wirkung für den zur Konkursmasse zählenden Anspruch auf die Versicherungsleistung.

II.4.6.b. Obliegenheitsverletzungen des Konkursverwalters

Die Erfüllung der Obliegenheiten ist an die Person des Versicherungsnehmers geknüpft. Der Gemeinschuldner ist trotz Konkurseröffnung Versicherungsnehmer geblieben, der Konkursverwalter ist nicht in diese Position eingerückt.
Gleichwohl kann eine Zurechnung von Handlungen des Konkursverwalters zu Lasten des Gemeinschuldners und der Konkursmasse in Betracht kommen.

Eine Zurechnung über § 278 BGB wird nach h.M. ausgeschlossen, da diese Vorschrift nur für echte Rechtspflichten gilt, Obliegenheitsverletzungen nach h.M. keine Rechtspflichten, sondern Voraussetzungen für die Erhaltung des Anspruchs aus dem Versicherungsvertrag sind (1). Eine analoge Anwendung des § 278 BGB für Verschulden Dritter wird von der h.M. abgelehnt, wohinter die Bemühung steht, den Versicherungsschutz des Versicherungsnehmers nicht allzusehr zu gefährden.
Für die Zurechnung fremden Verschuldens wurde im Versicherungsrecht ein eigenes Institut der Repräsentantenhaftung geschaffen (2). Repräsentant ist, wer in dem Geschäftsbereich, zu dem das versicherte Risiko gehört, aufgrund eines Vertretungs- oder eines ähnlichen Verhältnisses an die Stelle des Versicherungsnehmers getreten ist und das Schicksal der versicherten Sache in der Hand hat. Folgerichtig wird dem Konkursverwalter Repräsentantenstellung beigemessen, da er die der Konkursmasse unterfallenden Gegenstände des Gemeinschuldners in Obhut genommen hat und diese von ihm selbständig verwaltet werden. Ist der Versicherer durch eine Obliegenheitsverletzung des Konkursverwalters frei geworden, haftet der Konkursverwalter regelmäßig nach § 82 KO gegenüber den Konkursgläubigern und dem Gemeinschuldner. Dieser Schadensersatzanspruch gehört zur Konkursmasse. Er kann nach der Rsp. während des Konkursverfahrens nur von einem neu ernannten Konkursverwalter geltend gemacht werden und erst nach Verfahrensbeendigung von den geschädigten Konkursgläubigern oder dem Gemeinschuldner (3).

Ausgangspunkt der Repräsentantenhaftung war für die Rsp. der Gedanke, daß es der Versicherungsnehmer nicht in der Hand haben darf, die Lage des Versicherers dadurch zu verschlechtern, daß er die versicherte Sache der Obhut Dritter anver-

---

(1) vergleiche zum Meinungsstand P-M Anm. 4 zu § 6 VVG

(2) Wussow Anm. 77 zu § 4 AHB, Überblick bei Sasse S. 89 f

(3) im einzelnen umstritten, vergleiche RGZ 78, 189, BGH in NJW 73, 1198 f, OLG Stuttgart in NJW 66, 2318, Schmidt in KTS 76, 201, 210 f

traut (1), einem Dritten die Führung seiner Geschäfte überläßt oder aufgrund bestimmter Umstände überlassen muß (2). Gegen das Institut der Repräsentantenhaftung spricht die mangelnde dogmatische Begründung desselben und die Gefahr der Aushöhlung des Versicherungsschutzes des Versicherungsnehmers. Mit dem Abschluß eines Versicherungsvertrages will sich der Versicherungsnehmer nicht nur vor den vermögensrechtlichen Folgen von Naturereignissen, Zufällen oder widerrechtlichen Angriffen Dritter schützen, sondern er will sich auch gegen Schädigungen durch seine Hilfspersonen versichern, auf die er in seinem Lebens- oder Geschäftsbereich angewiesen ist (3). Deshalb räumt auch der BGH ein, daß die Zurechnung des Verschuldens auch untergeordneter Personen im Geschäfts- und Lebensbereich des Versicherungsnehmers dem Zweck der Versicherung zuwiderläuft (4).

Ein Großteil der Obliegenheiten besteht aus Auskunfts- und Anzeigepflichten. Der Versicherungsnehmer muß bestimmte Tatsachen dem Versicherer mitteilen, soweit sie ihm bekannt sind oder sobald sie ihm bekannt werden. Hat der Versicherungsnehmer einem Dritten die Erfüllung dieser Anzeige- und Auskunftspflichten aus eigenem Wissen übertragen, fragt es sich, ob der Versicherungsnehmer es sich zurechnen lassen muß, wenn der Dritte dieser Pflicht nicht nachkommt. Das RG entschied, daß ein Versicherungsnehmer gegen Treu und Glauben im geschäftlichen Verkehr verstoße, wenn er einen Angestellten zum Wissensvertreter bestellt habe und sich aufgrund der hierdruch geschaffenen inneren Arbeitsteilung auf seine eigene Unkenntnis berufen wolle (5).
Statt diese Sachverhalte über Treu und Glauben und die Repräsentantenhaftung lösen zu wollen, bietet es sich an, auf die

---

(1) RG in JW 1903, 251 f, RGZ 37, 150
(2) RGZ 51, 22
(3) Hagen S. 31
(4) BGHZ 11, 123
(5) RGZ 101, 403

Ähnlichkeit der Sachverhalte bei der Wissenszurechnung von Willenserklärungen eines Vertreters und die Wissenszurechnung des Wissens- oder Wissenserklärungsvertreters abzustellen und die Wissensvertretung analog § 166 BGB zu behandeln (1). Folgendes Beispiel mag dies verdeutlichen:
Bevollmächtigt der Versicherungsnehmer einen Vertreter zum Abschluß eines Versicherungsvertrages, hat sich der Versicherungsnehmer die Kenntnis des Vertreters von den Vertragsbedingungen als eigene zurechnen zu lassen, § 164 I, 166 I VVG. Er wird rechtlich gestellt, als habe er in Kenntnis der Vertragsbedingungen die Willenserklärung abgegeben. Nichts anderes darf gelten, wenn der Vertreter neben dem Vertragsangebot zum Abschluß des Versicherungsvertrages zur Erfüllung der Auskunftspflichten des Versicherungsnehmers als Wissenserklärungsvertreter berufen ist. Gibt der Vertreter eine ihm bekannte Tatsache nicht an, ist dies zu werten, als habe der Versicherungsnehmer eine ihm bekannte Tatsache nicht angegeben.
Hat der Versicherungsnehmer einen Dritten zur Empfangnahme von Willenserklärungen als Vertreter oder Boten berufen, hat er sich ab Zugang der Willenserklärung an den Dritten behandeln zu lassen, als sei ihm die Willenserklärung selbst zugegangen, §§ 164 III, 166 I BGB. Hat der Versicherungsnehmer einen Wissensvertreter damit betraut, ihm Mitteilung von anzeigerelevanten Tatsachen zu geben, hat er sich die Kenntnis des Dritten von diesen Tatsachen als eigene zurechnen zu lassen, selbst wenn ihm der Dritte die Kenntnis nicht weitergibt.

Des Instituts der Repräsentantenhaftung bedarf es nicht, soweit die in §§ 164 ff BGB ausgedrückte Repräsentantentheorie zufriedenstellende Lösungen bietet.

---

(1) Bruck-Möller Anm. 79 ff zu § 6 VVG; R. Schmidt S. 286 für Wissenserklärungsvertreter

II.4.6.c. Eigener Lösungsansatz

Verfolgt man den Ausgangspunkt weiter, der Versicherungsnehmer wolle sich mit dem Versicherungsvertrag auch gegen Schädigungen seiner Hilfspersonen schützen, weshalb für Obliegenheitsverletzungen nur Eigenverschulden des Versicherungsnehmers bedeutsam sei, andererseits dürfe der Versicherer nicht dadurch schlechter gestellt werden, daß der Versicherungsnehmer sich beliebiger Hilfspersonen bediene, bedarf es des Rückgriffs auf die Zurechnung fremden Verschuldens im Wege der Repräsentantenhaftung nicht. Knüpft man an die oben beschriebene Repräsentationstheorie der §§ 164 ff BGB an, so bietet sich ein den Interessen beider Seiten gerecht werdender Lösungsansatz an in der Zurechnung eigenen Verschuldens des Versicherungsnehmers als Organisations-, Auswahl- und Aufsichtsverschulden.
Der dargestellte Lösungsansatz beruht auf der ausschließlichen Zurechnung eigenen Verschuldens anstelle der Fremdverschuldenszurechnung bei der Repräsentantenhaftung.
Die bisher angestellten Überlegungen zur Ersetzung des Instituts der Repräsentantenhaftung durch die Zurechnung eigenen Verschuldens passen lediglich für Fälle willkürlicher Übertragung eigener Pflichten auf Dritte. Die nachfolgenden Überlegungen sollen zeigen, daß es auch im Konkurs des Instituts der Repräsentantenhaftung nicht bedarf, um zu sachgerechten Ergebnissen zu gelangen.

Eine unmittelbare Zurechnung eigenen Verschuldens des Gemeinschuldners scheidet aus, da er die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis verliert (1) Diese gesetzliche Folge der Konkurseröffnung kann nicht dazu führen, daß nach Konkurseröffnung Obliegenheiten gegenstandslos werden. Die Erfüllung der Obliegenheiten im Konkurs ist Sache des Konkursverwalters. Dies ergibt sich aus dem Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis nach

---

(1) vergleiche § 2 II.4.6.a.

§ 6 KO. Er hat dafür Sorge zu tragen, daß der Gemeinschuldner außerstande ist, Handlungen vorzunehmen, die Obliegenheiten verletzen können. Zur Bewältigung dieser Aufgabe verpflichtet ihn die Konkursordnung zur Inbesitznahme des gesamten zur Konkursmasse gehörenden Vermögens, § 117 KO, und gibt ihm in § 100 KO einen Auskunftsanspruch gegenüber dem Gemeinschuldner. Diese Befugnisse gewährleisten die ordnungsgemäße Erfüllung der Obliegenheiten durch den Konkursverwalter und stellen sicher, daß der Gemeinschuldner von der Möglichkeit einer Obliegenheitsverletzung ausgeschlossen wird und dem Konkursverwalter alle Auskünfte erteilen muß, die zur Obliegenheitserfüllung notwendig sind.
Gehört zur Konkursmasse ein Geschäft oder ein Betrieb, muß der Konkursverwalter für eine Organisationsstruktur sorgen, die die reibungslose und sorgfältige Betriebsführung gewährleistet. Anstelle des Organisations-, Auswahl- und Aufsichtsverschulden des Versicherungsnehmers tritt in dessen Konkurs das Organisations-, Auswahl- und Aufsichtsverschulden des Konkursverwalters.
Es handelt sich um keinen indirekten Rückgriff auf das Institut der Repräsentantenhaftung, sondern um die allgemeine konkursrechtliche Folge der Fremdbestimmung der vermögensrechtlichen Angelegenheiten des Gemeinschuldners.
Als ein eigenes Verschulden des Konkursverwalters kann es für die Leistungspflicht des Versicherers von Bedeutung sein, wenn eine Einwirkung des Gemeinschuldners auf einen versicherten Gegenstand oder eine nicht erteilte Auskunft des Gemeinschuldners dem Konkursverwalter als eigene Nachlässigkeit zuzurechnen ist.

§ 3 Die einzelnen Versicherungsarten und Versicherungszweige

I. Die verschiedenen Versicherungsarten

In Gemäßheit des § 1 II VVG könnte man geneigt sein, die einzelnen Versicherungsarten in Schadens- und Personenversicherung zu unterteilen. Bei dieser Einteilung des § 1 II VVG handelt es sich jedoch nur um ein formales Prinzip, das den Aufbau des Versicherungsvertragsgesetzes bestimmt, denn die Personenversicherung kann auch als Schadensversicherung abgeschlossen werden. Der sachliche Gegensatz zur Schadensversicherung ist die Summenversicherung (1).

§ 55 VVG stellt für die Schadensversicherung ein unabdingbares versicherungsrechtliches Bereicherungsverbot auf. Dieses besagt, daß nur für einen konkret eingetretenen Schaden ein Anspruch auf Versicherungsleistung besteht. Das versicherungsrechtliche Bereicherungsverbot soll den Versicherungsvertrag von Wettelementen freihalten, betrügerischen Praktiken den Anreiz versagen und wirtschaftlich unbegründete Leistungen verhindern.
Die einzelnen Schadensversicherungszweige unterscheiden sich nach dem jeweils versicherten Gegenstand und der versicherten Gefahr.

Die Summenversicherung ist grundsätzlich Personenversicherung. Für sie gilt das versicherungsrechtliche Bereicherungsverbot nicht. Die Versicherungsleistung bei Versicherungsfall ergibt sich aus einer im voraus vertraglich bestimmten Geldsumme ohne Rücksicht auf den konkret eingetretenen Schaden. Die Einteilung der Summenversicherungszweige folgt der jeweils versicherten Gefahr für eine Person.

---

(1) P-M Anm. 2 A b zu § 1 VVG, Hofmann S. 20,
Bruck-Möller Anm. 23 zu § 1 VVG

Die formale Einteilung des Versicherungsvertragsgesetzes in Schadens- und Personenversicherung soll die weitere Untersuchung der Auswirkungen des Konkursverfahrens auf das Versicherungsverhältnis bestimmen. Von den gebräuchlichsten Versicherungszweigen werden diejenigen Besonderheiten aufgrund der Allgemeinen Versicherungsbedingungen aufgezeigt, die für das Konkursverfahren von Bedeutung sein können.

§ 4 Die Besonderheiten der Schadensversicherung

Anknüpfungspunkt der Schadensversicherungsverträge ist ein versichertes Interesse, das gegen Schäden aus bestimmten Gefahren einen Vermögensausgleich erfahren soll. Das Interesse kann in der Erhaltung des Wertes eines Vermögensgegenstandes bestehen. Eine solche Aktivenversicherung kann eine Sache, die Realisierbarkeit einer Forderung oder eines Sicherungsrechtes zum Gegenstand haben, daneben kann auch ein Gewinninteresse versichert werden (1). Die Schadensversicherung kann ebenso dem Schutz des Vermögens vor Verbindlichkeiten dienen (2). Diese Passivenversicherung kann dem Vermögen einen Ausgleich gegen gesetzliche oder rechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten, gegen notwendige Aufwendungen oder Vermögensschädigungen durch Dritte gewähren (3). Versicherter Gegenstand ist in der Passivenversicherung das Vermögen als ganzes (4). Eine Kombination der Aktiven- mit der Passivencersicherung findet sich in den Neuwertklauseln, wie sie §§ 4 I VHB, 6 Nr. 1 VGB vorsehen.

(1) Hofmann S. 123 ff
(2) wie die Haftpflichtversicherungen
(3) Hofmann S. 125 ff
(4) P-M Anm. 1 C vor § 51 VVG

I. Unpfändbare Schadensversicherungsansprüche

Hat die Schadensversicherung die Erhaltung des Wertes einer unpfändbaren Sache, § 811 ZPO, zum Gegenstand, bewirkt dies im allgemeinen die Unübertragbarkeit der Versicherungsforderung, § 15 VVG. Da unübertragbare Forderungen nicht pfändbar sind, § 851 I ZPO, fallen die Ersatzansprüche für versicherte unpfändbare Gegenstände nicht in die Konkursmasse, § 1 I KO, weil die Konkursmasse nur das der Zwangsvollstreckung unterliegende Gemeinschuldnervermögen erfaßt (1). Daran ändert nichts die Zulassung der Übertragbarkeit der Forderung an Lieferanten eines Ersatzstücks der unpfändbaren Sache, § 15 VVG, weil Ansprüche, die nur dem Zugriff einzelner Konkursgläubiger offen stehen, nicht zur Konkursmasse mit ihrem Gebot gleichmäßiger Befriedigung zählen. Andernfalls würde das allgemeine Beschlagnahmeverbot außer Kraft gesetzt werden.
Diese Versicherungsforderungen fallen in das konkursfreie Vermögen des Gemeinschuldners. Die vor Konkurseröffnung ausgezahlte Versicherungssumme gehört hingegen zur Konkursmasse (2). Der Gemeinschuldner trägt das Risiko, für den untergegangenen versicherten Gegenstand nicht rechtzeitig einen wiederum unpfändbaren Ersatzgegenstand beschafft zu haben.
§ 1 II KO nimmt vom Grundsatz der Konkursfreiheit unpfändbarer Gegenstände das landwirtschaftliche Inventar und das Inventar einer Apotheke aus. Diese Pfändungsverbote sollen in der Einzelzwangsvollstreckung die Betriebsfortführung und Einnahmequelle sichern, den Schuldner von unwirtschaftlichen Zugriffen seiner Gläubiger bewahren. Dieser Zweck entfällt im Konkursverfahren, das den Betrieb des Gemeinschuldners insgesamt erfaßt, auf Gesamtliquidation ausgerichtet ist. Entfällt der Zweck der Unpfändbarkeit dieser

---

(1) M-K-U Anm. 70 zu § 1 KO, Böhle-Stamschräder-Kilger Anm. 2 f zu § 1 KO, Jaeger-Henckel Anm. 62 zu § 1 KO

(2) Kalter S. 3

Gegenstände im Konkurs, entfällt zwangsläufig die Unpfändbarkeit der an die Stelle dieser Gegenstände getretenen Versicherungsforderungen. Sie fallen in die Konkursmasse.

II. Auszusondernde Versicherungsansprüche

Ansprüche aus Schadensversicherungsverträgen des Gemeinschuldners können nicht zur Konkursmasse zählen, wenn der Anspruch nicht dem Gemeinschuldner, sondern einem Dritten zusteht. Dieser kann die Versicherungsansprüche nach § 43 KO aussondern. Ein Aussonderungsrecht gewährt eine Abtretung dem Abtretungsempfänger. Ist die Abtretung nur sicherungshalber erfolgt, steht ihm in Analogie zu § 27 II VerglO anstelle eines Aussonderungsrechts ein Recht auf abgesonderte Befriedigung zu.
Ein Aussonderungsrecht kann einem Dritten auch dann zukommen, wenn er als Versicherungsnehmer in den Vertrag des Gemeinschuldners eingetreten ist und sein Interesse versichert ist (1). Schließlich steht ein Versicherungsanspruch nicht dem Gemeinschuldner sondern einem Dritten zu, wenn dessen Interesse an dem versicherten Gegenstand des Versicherungsvertrages geschützt ist und ihm die Versicherungsleistung zukommen soll. Das versicherungsrechtliche Bereicherungsverbot verbietet es in einem solchen Fall, daß die Versicherungsleistung in das Vermögen eines Nicht-Geschädigten gelangt (2).

III. Versicherung eines eigenen und eines fremden Interesses

Der Versicherungsnehmer kan in eigenem Namen ein eigenes und ein fremdes Interesse versichern. Diese Unterscheidung ist ohne Einfluß auf seine Stellung als Vertragspartner des Versicherers. Im Konkurs unterfällt beidesmal das Versicherungsverhältnis der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Konkursverwalters zugunsten der Konkursmasse.

---

(1) §§ 69 ff VVG
(2) §§ 74 ff VVG

Bei der Versicherung eines fremden Interesses folgt eine Besonderheit aus dem Umstand, daß nach § 75 VVG der Träger des Interesses - der Versicherte - materieller Anspruchsinhaber ist, wenngleich der Versicherungsnehmer formeller Anspruchsinhaber bleibt. Der Versicherte kann nur mit Zustimmung des Versicherungsnehmers über die Rechte aus dem Versicherungsvertrag verfügen, § 75 VVG, die ihm materiell alleine zustehen. Der Versicherungsnehmer kann im eigenen Namen über die Rechte aus dem Versicherungsvertrag verfügen, § 74 VVG, die dem Versicherten zustehen. In einem Versicherungsvertrag kann nebeneinander ein eigenes und ein fremdes Interesse an einem versicherten Gegenstand versichert sein.

An eigenen Sachen hat der Gemeinschuldner grundsätzlich ein eigenes Interesse in Höhe der Versicherungssumme (1). Trägt jedoch ein Dritter die Gefahr des Untergangs des Versicherungsobjektes ganz oder teilweise, dann ist es eine Frage der Vertragsauslegung, ob sein Interesse mitversichert ist. Ist sein Interesse nicht mitversichert, entfällt aufgrund des versicherungsrechtlichen Bereicherungsverbots die Entschädigung in Höhe seines Interesses (2).
Der Gemeinschuldner kann an fremden Sachen ein versichertes Interesse haben. Das ist der Fall, wenn Schäden an den Rechtsgütern eines Dritten aus rechtlichen Gründen zu seinen Lasten und nicht zu Lasten des Eigentümers gehen.

III.1. Die Versicherung eines eigenen Interesses

Bei der Versicherung eines eigenen Interesses steht der Versicherungsnehmer in einer rechtlichen Beziehung zum versicherten Gegenstand. Er ist Vertragspartner des Versicherers und

---

(1) P-M Anm. 5 vor § 51 VVG, Richter S. 181, BGH in VersR 55, 225

(2) P-M Anm. 5 B vor § 51 VVG

materieller und formeller Inhaber der Ansprüche aus dem Versicherungsverhältnis. Bei der Konkurseröffnung über sein Vermögen unterfällt die Fortführung des Versicherungsverhältnisses den Befugnissen des Konkursverwalters. Die Versicherungsansprüche fallen in die Konkursmasse.

III.1.1. Übergang des Versicherungsverhältnisses bei Erwerb des versicherten Gegenstandes durch den späteren Gemeinschuldner

Ansprüche als Versicherungsnehmer aus einem Versicherungsvertrag kann man nicht nur durch Abschluß eines Vertrages mit dem Versicherer erwerben, sondern auch durch Erwerb eines versicherten Gegenstandes. § 69 VVG ordnet bei Erwerb eines versicherten Gegenstandes den Übergang des Versicherungsverhältnisses auf den Erwerber an. Der Erwerber wird zum Versicherungsnehmer. Die Vorschrift will dem Schutz des Erwerbers dienen, diesem einen möglichst lückenlosen Versicherungsschutz gewähren.

Den Interessen des Versicherers, gerade in Anbetracht seines subjektiven Risikos, ist durch das in § 70 I VVG zugestandene einmonatige Kündigungsrecht Rechnung getragen. Weiterhin steht ihm Leistungsfreiheit zu, § 71 VVG, wenn weder Veräußerer noch Erwerber oder für diesen im Konkurs der Konkursverwalter unverzüglich den Rechtsübergang angezeigt haben und der Versicherungsfall nach einem Monat eintritt (1).

Als Veräußerung ist jeder rechtsgeschäftliche Eigentumsübergang zu verstehen (2). Dieselben Wirkungen löst ein Eigentumsübergang im Wege der Zwangsvollstreckung aus, § 73 VVG.
Mit Vollendung des sachenrechtlichen Erwerbs tritt der Rechts-

---

(1) Das Verschuldens- und Kausalitätserfordernis als Voraussetzung der Leistungsfreiheit, vergleiche § 2.II.6.4., gilt auch im Rahmen des § 71 VVG

(2) P-M Anm. 2 zu § 69 VVG

übergang ein (1), den Versicherungsanspruch aus einem danach eintretenden Versicherungsfall kann der Konkursverwalter des Erwerbers zur Masse geltend machen.
Bei einer bedingten Eigentumsübertragung unter Eigentumsvorbehalt bis zur Restkaufpreiszahlung bleibt nach der Rsp. der Veräußerer unbeschadet der Vorschrift des § 446 BGB Versicherungsnehmer. Der Konkursverwalter kann nach Versicherungsfall auf den Versicherungsanspruch nur über § 281 BGB gegenüber dem Veräußerer als Ersatz für den geschuldeten Gegenstand einen Anspruch erheben. Diese Rechtsprechung stützt sich darauf, daß das Interesse des Verkäufers an der Erhaltung der versicherten Gegenstände fortwirkt und § 69 VVG die Bemühung zugrundeliegt, eine klare oder einfache Rechtslage zu schaffen und deshalb der Übergang des Versicherungsverhältnisses an den leicht zu ermittelnden Vorgang des Eigentumsübergangs anlehnt (2).
Eine Sicherungsübereignung wird als Veräußerung i.S. des § 69 VVG verstanden (3). Die Versicherungsansprüche fallen in die Konkursmasse des Versicherungsnehmers, und zwar unabhängig davon, ob der Veräußerer laut Vertrag die Gefahr des Untergangs tragen soll. Als alleinentscheidendes Kriterium für den Übergang des Versicherungsvertrages wird wiederum an den Rechtsübergang angeknüpft (4).

Die formale Anknüpfung an den sachenrechtlichen Erwerb hat den Vorteil der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit. Bedenken können jedoch unter dem Gesichtspunkt des versicherungsrechtlichen Bereicherungsverbotes bestehen:
Der Eigentumsvorbehaltsverkäufer kann ein Mehr an Leistungen des Versicherers beanspruchen, als ihm Schaden erwachsen ist,

---

(1) RGZ 84, 410; 114, 318; 144, 396 f; 117, 272, BGH in VersR 55, 225

(2) RGZ 84, 412; 114, 318, BGH in VersR 55, 225, a.A. RGZ 74, 129

(3) RGZ 144, 396; 117, 271, BGHZ 10, 378

(4) RGZ 144, 397

wenn der Käufer die Gefahr des Untergangs der Sache zu tragen hat und den Restkaufpreis entrichten muß.
Der Sicherungseigentümer kann eine höhere Versicherungssumme beanspruchen, als dem Wert der zu sichernden Forderung entspricht, wenn das Sicherungsgut einen höheren Wert als die Forderung hat.Eine Bereicherung des Sicherungseigentümers verhindert jedoch die Regelung des § 281 BGB, die dem Sicherungsgeber und wirtschaftlich Geschädigten einen Abtretungsanspruch auf die Versicherungsforderung einräumt, soweitdiese die zu sichernde Forderung übersteigt.

Nach § 69 II VVG haften Veräußerer und Erwerber als Gesamtschuldner für die Prämie, die für die laufende Versicherungsperiode zum Zeitpunkt der Veräußerung anfällt.Im Innenverhältnis ergibt sich die Prämientragungspflicht aus dem Veräußerungsvertrag.Ist in diesem darüber nichts bestimmt, kann eine anteilige Zahlungspflicht aus § 425 BGB hergeleitet werden.Der Anteil an der zu zahlenden Prämie bestimmt sich nach dem Verhältnis des Zeitraums des Eigentums am Versicherungsobjekt zur Dauer der Versicherungsperiode.Das Versicherungsverhältnis ist vom Konkursverwalter so anzunehmen, wie es sich im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs befindet.Der Versicherer kann bis zur Kenntnisnahme von der Veräußerung voll wirksam gegen den Rechtsnachfolger den Veräußerer noch als Versicherungsnehmer behandeln, § 69 III VVG.Deshalb sollte eine Mitteilung des Konkursverwalters an den Versicherer über die Veräußerung erfolgen.

III.1.2. Übergang des Versicherungsverhältnisses bei Veräußerung durch den späteren Gemeinschuldner oder den Konkursverwalter

Veräußert der spätere Gemeinschuldner oder der Konkursverwalter das Versicherungsobjekt, geht das Versicherungsverhältnis auf den Erwerber über.Für den Anspruch auf die Versicherungsleistung nach Versicherungsfall ist der Zeitpunkt des Rechtsüber-

gangs maßgeblich. Wurde unter Eigentumsvorbehalt veräußert, tritt der Übergang des Versicherungsverhältnisses erst mit Vollrechtserwerb ein, bis dahin steht die Versicherungsleistung der Konkursmasse zu. Der Eigentumsvorbehaltskäufer kann nach Rechtkaufpreiszahlung einen Anspruch aus § 281 BGB auf die Versicherungsleistung für das Eigentumsvorbehaltsgut erheben. Hat der Konkursverwalter im Konkurs des Veräußerers Restkaufpreiszahlung vom Erwerber verlangt, ist dessen Anspruch aus § 281 BGB Masseforderung nach § 59 I Nr. 2 KO. Ansonsten hat er nur eine einfache Konkursforderung.

Der Wechsel in der Person des Versicherungsnehmers ohne Mitwirkung des Versicherers läßt die unter III.1.1. erwähnten Schutzvorschriften für den Versicherer Platz greifen. Der Versicherer wird von seiner Leistungspflicht frei, wenn er ohne Kenntnis vom Vertragsübergang an den späteren Gemeinschuldner oder den Konkursverwalter geleistet hat. Dem Erwerber verbleibt ein Anspruch aus § 816 II BGB. Ist die Leistung nicht mehr unterscheidbar in der Konkursmasse, wie regelmäßig bei Geldleistungen, dann scheidet Ersatzaussonderung aus, weil es sie als Fall der Aussonderung nur in Anbetracht individuell bestimmbarer Gegenstände gibt (1). Dem Erwerber verbleibt ein Masseanspruch nach § 59 I Nr. 1 oder 4 KO. Wegen der Rangordnung der Masseverbindlichkeiten, § 60 KO, ist es erheblich, ob § 59 I Nr. 1 oder 4 KO einschlägig ist. Es wird von der h.M. vorgeschlagen, § 59 I Nr. 1 KO anzuwenden, wenn der Konkursverwalter das Aussonderungsrecht schuldhaft vereitelt hat (2). Die Ersatzaussonderung greift nicht Platz, wenn der Gemeinschuldner die Versicherungsleistung entgegengenommen hat:

---

(1) BGHZ 59, 261

(2) Schönke-Baur S. 326 Fußnote 1

Hat der Gemeinschuldner die Versicherungsleistung nach Konkurseröffnung vom gutgläubigen Versicherer erhalten und ist sie nicht in die Konkursmasse gelangt, kann der Rückgewähranspruch außerhalb des Konkursverfahrens gegen den Gemeinschuldner geltend gemacht werden. Dieser Fall wird nicht durch § 8 KO erfaßt. § 8 KO dient alleine dem Schutze der Konkursmasse. Leistet ein Schuldner des Gemeinschuldners nach Konkurseröffnung noch an den Gemeinschuldner, so wird er nur befreit, wenn der Gegenstand der Leistung in die Konkursmasse gelangte, § 8 KO. Nach Veräußerung des versicherten Objekts durch den späteren Gemeinschuldner schuldet der Versicherer die Versicherungsleistung nicht mehr dem späteren Gemeinschuldner, sondern dem Erwerber. § 69 III VVG ist lediglich eine Schutzvorschrift zugunsten des Versicherers, demgegenüber der spätere Gemeinschuldner bis zur Veräußerungsanzeige als Anspruchsberechtigter gilt, der aber nicht mehr Anspruchsberechtigter ist, weshalb keine zur Konkursmasse zu erfüllende Verbindlichkeit mehr vorliegt. Der Versicherer wird aufgrund der Vorschrift des § 69 III VVG durch Leistung an den Nichtberechtigten befreit. Der Erwerber hat einen Bereicherungsanspruch nach § 816 II BGB gegen den Gemeinschuldner.

Hat der Gemeinschuldner die Versicherungsleistung vor Konkurseröffnung entgegengenommen, kommt nach § 46 S. 2 KO eine Ersatzaussonderung nicht in Betracht. Der Bereicherungsanspruch des Erwerbers ist als einfache Konkursforderung gegen die Konkursmasse geltend zu machen.

III.2. Die Versicherung eines fremden Interesses

Der Versicherung eines fremden Interesses durch den Versicherungsnehmer - der sogenannten Versicherung für fremde Rechnung - ist eine Aufspaltung der formellen und materiellen Anspruchsträgerschaft eigen. Es handelt sich nicht um einen echten Vertrag zugunsten Dritter, da dem Versicherten keine eigenen Rechte gegen den Versicherer eingeräumt werden.
Formeller Anspruchsinhaber ist der Versicherungsnehmer, materieller Anspruchsberechtigter der Versicherte. Dem Versicherten steht das Recht auf die Versicherungsleistung zu, § 75 I

1 VVG, das Verfügungsrecht hierüber kommt jedoch dem Versicherungsnehmer zu, § 76 I VVG. Ein anderes ergibt sich nur, wenn ein Versicherungsschein ausgestellt ist. Der Versicherungsschein ist Beweisurkunde mit Liberationswirkung und als hinkendes Inhaberpapier zu verstehen, wenn es auf den Inhaber ausgestellt ist. Dessen Aushändigung kann nur vom Versicherungsnehmer verlangt werden, § 75 I 2 VVG. Dieser kann hernach von seinem Verfügungsrecht nur Gebrauch machen, wenn er im Besitz des Versicherungsscheines ist. Ist der Versicherte im Besitz des Scheines, dann steht ihm das Verfügungsrecht über seine Rechte zu, § 75 II VVG. Der Versicherer ist nur verpflichtet, die Versicherungsleistung an den Versicherungsnehmer zu erbringen, wenn dieser nachzuweisen vermag, daß der Versicherte dem Versicherungsvertrag zugestimmt hat, § 76 III VVG. Prämienschuldner ist einzig der Versicherungsnehmer. Der Versicherte haftet nicht als Gesamtschuldner daneben.

III.2.1. Leistung des Versicherers an den späteren Gemeinschuldner oder an den Konkursverwalter

Hat der Versicherer an den Versicherungsnehmer geleistet und war kein Versicherungsschein ausgestellt, der sich im Besitz des Versicherten befand, hat er seiner Leistungspflicht Genüge getan. Der Versicherte kann Auskehrung der Versicherungsleistung vom Versicherungsnehmer aufgrund eines zwischen ihnen bestehenden versicherungsrechtlichen Treueverhältnisses, arg. § 76 I VVG, verlangen.
Die Versicherung für fremde Rechnung schafft ein gesetzliches Treueverhältnis zwischen Versicherungsnehmer und Versichertem (1). Ein anderes würde schon gegen das versicherungsrechtliche Bereicherungsverbot verstoßen. Dieses gesetzliche Treueverhältnis kann durch das Innenverhältnis zwischen beiden Modifikationen erfahren.
Ist in einem Versicherungsvertrag gleichzeitig eigenes und fremdes Interesse versichert und übersteigt der Schaden die

---

(1) P-M Anm. 1 zu § 76 VVG

Versicherungssumme, darf sich der Versicherungsnehmer wegen seines Schadens nicht vorrangig befriedigen. Dies verbietet ihm seine Stellung als Treuhänder. Er hat die Versicherungssumme verhältnismäßig zu teilen (1).
Hat der spätere Gemeinschuldner oder der Konkursverwalter die Versicherungsleistung eingezogen, kann der Versicherte einen Anspruch auf Ersatzaussonderung haben, § 46 KO. Ist die Versicherungsleistung nicht mehr unterscheidbar in der Masse vorhanden, hat der Versicherte eine Masseforderung aus § 59 I Nr. 1 oder 4 KO, wenn der Versicherer an den Konkursverwalter geleistet hat, sonst nur eine einfache Konkursforderung.
Eine Leistung des Versicherers an den Gemeinschuldner nach Konkurseröffnung befreit den Versicherer nur ausnahmsweise nach § 8 KO. Hat der Versicherer mit befreiender Wirkung geleistet, bleibt der Versicherte auf seinen Bereicherungsanspruch angewiesen, den er außerhalb des Konkursverfahrens gegen den Gemeinschuldner verfolgen muß.
Ist die Leistung des Versicherers an den Gemeinschuldner nicht nach § 8 KO wirksam, kann der Konkursverwalter vom Versicherer verlangen, daß dieser nochmals die Versicherungssumme erbringt, die er an den Versicherten auskehren muß.
Die Anwendung der §§ 6 ff KO ist in diesen Fällen nicht ausgeschlossen wegen der nur formalen Rechtsposition des Gemeinschuldners. Der Versicherungsanspruch kann für die Konkursmasse gleichwohl von wirtschaftlicher Bedeutung sein, wenn Gegenansprüche gegen den Versicherten zur Konkursmasse gehören.

III.2.2. Leistung an den Versicherten

Die Leistung an den Versicherten ohne Zustimmung des Versicherungsnehmers befreit den Versicherer nicht (2), es sei denn, der Versicherte ist im Besitz des Versicherungsscheins. Ist

(1) OLG Karlsruhe in VersR 76, 239
(2) P-M Anm. 3 zu § 75 VVG

keine Befreiung beim Versicherer eingetreten, kann der Konkursverwalter trotzdem nicht Leistung verlangen, wenn im Innenverhältnis dem Versicherten die Leistung zusteht. Dem Versicherer ist eine Mißbrauchseinrede zuzubilligen.

IV. Die Feuerversicherung

Nicht dem Versicherungsvertragsgesetz unterfallen Feuerversicherungsverhältnisse, die nach Maßgabe der Landesgesetze zu öffentlichen Anstalten entstehen oder abgeschlossen werden müssen, § 192 VVG. Ein entgegen den landesrechtlichen Vorschriften abgeschlossener Privatfeuerversicherungsvertrag ist gemäß § 134 BGB nichtig. Der Regelung des Versicherungsvertragsgesetzes verbleibt die Feuerversicherung beweglicher Sachen und die Gebäudeversicherung, soweit dies von den Landesgesetzen vorgesehen ist, wie es bei Nicht-Wohngebäuden der Fall sein kann.
Das Recht der privaten Feuerversicherung wird vom Versicherungsvertragsgesetz in §§ 81 - 107 c behandelt und den Allgemeinen Feuerversicherungsbedingungen ergänzt.
Bei der Feuerversicherung von Gebäuden beträgt die vom Versicherer zu setzende Zahlungsfrist bei nicht rechtzeitiger Zahlung einer Folgeprämie nicht zwei wie in § 39 I VVG, sondern vier Wochen, § 91 VVG. Tritt nach Ablauf dieser Frist ein Versicherungsfall ein, so kommt dem Versicherer Leistungsfreiheit zu ohne Rücksicht auf eine vorangegangene Kündigung. Nach Fristablauf kann der Versicherer mit sofortiger Wirkung kündigen.
Die vom Versicherer zu erbringende Entschädigung ist ohne Rücksicht auf die Fälligkeit einen Monat nach Anzeige des Versicherungsfalles mit 4 % zu verzinsen, es sei denn, ein höherer Zinssatz wäre vertraglich vereinbart. Zinsen sind selbst dann zu zahlen, wenn sie mit der Entschädigung zusammen die Versicherungssumme übersteigen (1).

---

(1) P-M Anm. 2 zu § 94 VVG

IV.1. Die Wiederaufbauklausel

Nach § 97 VVG können die Versicherungsbedingungen bei Gebäudeversicherungen Wiederaufbauklauseln dergestalt enthalten, daß die Entschädigungssumme erst zu bezahlen ist, wenn die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes gesichert ist. Die Verwendung ist bestimmungsgemäß gesichert, wenn die Versicherungsleistung zur Erstellung oder Wiedererrichtung gleichwertiger Gebäude verwendet wird (1).
Ist eine Zahlung ohne Sicherung der bestimmungsgemäßen Verwendung geleistet worden, ist eine solche den Hypothekengläubigern gegenüber unwirksam, § 99 VVG. Ohne Einhaltung dieser Schutzbestimmung zugunsten der Hypothekengläubiger erlischt die Zahlungspflicht des Versicherers, wenn das versicherte Gebäude wiederhergestellt wurde, § 1127 II BGB.
Ein anderes gilt nur, wenn eine Zahlung ohne Sicherung der bestimmungsgemäßen Verwendung den Hypothekengläubigern einen Monat vor Leistung mitgeteilt worden ist und diese nicht widersprochen haben. Trotz Unwirksamkeit der Leistung gegenüber den Hypothekengläubigern kann der Konkursverwalter keine erneute Leistung an die Masse verlangen. Verlangt ein Hypothekengläubiger nach Fälligkeit der Hypothek Leistung vom Versicherer, so hat dieser nochmals zu zahlen, außer es trifft den Hypothekengläubiger ein Arglisteinwand bei Kenntnis von der ungesicherten Leistung. Dem Versicherer verbleibt ein Bereicherungsanspruch gegen die Konkursmasse, dem jedoch § 814 BGB entgegenstehen kann.
Der Konkursverwalter kann keine Leistung entgegen der Wiederaufbauklausel vom Versicherer verlangen. Die Wiederaufbauklausel beschränkt den Versicherungsanspruch inhaltlich und stellt keine im Konkursverfahren unbeachtlich bleibende relative Veräußerungsverbotsklausel nach § 13 KO dar. Dem Konkursverwalter bleibt die Wahl, das beschädigte Bauwerk samt Versicherungsanspruch zu veräußern oder die Entschädigung zur Wiederherstellung zu verwenden.

---

(1) P-M Anm. 5 zu § 97 KO

IV.2. Die dem Versicherer angemeldete Hypothek

Die Feuerversicherungsbestimmungen des Versicherungsvertragsgesetzes sind bemüht, einen wirksamen Hypothekengläubigerschutz zu gewährleisten. Nach den §§ 100 ff VVG genießt ein Hypothekengläubiger erhöhten Schutz, wenn er seine Hypothek dem Versicherer angemeldet hat. Die Leistung der Versicherungssumme ohne Sicherung der bestimmungsgemäßen Verwendung befreit den Versicherer nur, wenn der Hypothekengläubiger schriftlich zugestimmt hat, § 100 VVG (1).
Bei Prämienverzug kann der Versicherer mit Wirkung gegen den Hypothekengläubiger kündigen oder sich auf seine Leistungsfreiheit berufen, erst wenn er dem Hypothekengläubiger eine erfolgte Fristsetzung mitgeteilt hat, § 101 VVG. Eine Obliegenheitsverletzung ist ohne Wirkung im Verhältnis zum Hypothekengläubiger, § 102 I 1 VVG. Eine Vertragsbeendigung wirkt erst drei Monate nach Mitteilung hiervon gegen den Hypothekengläubiger, § 103 VVG. Ist der Versicherer seiner Leistungspflicht gegenüber dem Hypothekengläubiger aufgrund der §§ 102, 103 VVG (2) nachgekommen, ordnet § 104 VVG den Übergang der Hypothek auf ihn an. Diese vom Versicherer kraft Gesetzes erworbene Hypothek hat er außerhalb des Konkursverfahrens zu realisieren, § 47 KO.
Fraglich ist, ob der Hypothek eine Forderung zugrundeliegt, die der Versicherer im Konkursverfahren unter der Einschränkung des § 64 KO geltend machen kann:
Die beim Hypothekengläubiger hypothekarisch gesicherte Forderung ging nicht nach § 104 VVG auf den Versicherer mit der Hypothek über (3). § 104 VVG ordnet lediglich den Hypothekenübergang an. Ordnet das Gesetz den Übergang von Forderung und Hypothek an, so bewirkt es dies durch die Anordnung des Forderungsübergangs,

---

(1) Hat ein Hypothekengläubiger seine Hypothek nicht angemeldet, muß er nach § 99 III VVG ausdrücklich von seinem Widerspruchsrecht Gebrauch machen, um die befreiende Wirkung der Leistung ohne Sicherung der bestimmungsgemäßen Verwendung zu verhindern.

(2) i.V.m. §§ 1128 III, 1282 I BGB

(3) a.A. Schorling in ZHR 112, 31 ff

dem die Hypothek kraft Gesetzes nachfolgt - §§ 268 III, 774 I, 1143 I, 1150; 401 I, 412, 1153 I BGB.
Es handelt sich nicht um eine forderungslose Hypothek, wie das Gesetz sie in § 1138 BGB kennt (1). Der forderungslosen Hypothek in § 1138 BGB wird eine fiktive Forderung entsprechend der Aussage des Grundbuchs hierüber zum Zwecke des gutgläubigen rechtsgeschäftlichen Hypothekenerwerbs unterstellt. Hingegen sieht § 104 VVG einen gesetzlichen Hypothekenerwerb vor, ohne eine Regelung zu treffen, welche Forderung fingiert wird, sei es die Forderung des Hypothekengläubigers oder eine Forderung des Versicherers gegen den Versicherungsnehmer.
Nach dem RG (2) tritt entsprechend § 1164 BGB eine Forderungsauswechslung kraft Gesetzes ein. Die Hypothek sichert nach Ansicht des RG einen Bereicherungsanspruch des Versicherers gegen den Versicherungsnehmer. Dieser Ansicht ist zu folgen, soweit sie eine Forderungsauswechslung kraft Gesetzes annimmt. § 104 VVG korrespondiert weitgehend in seinem Wortlaut mit dem des § 1164 BGB. Beide Vorschriften verfolgen den Zweck, dem Leistenden einen Rückgriffsanspruch zu sichern. Entgegen dem RG hat der Versicherer keinen Bereicherungsanspruch. Rechtsgrund seiner Leistung sind die §§ 102, 103 VVG, die seine Leistungspflicht im Verhältnis zum Hypothekengläubiger festlegen. Dem Versicherer steht hingegen ein Anspruch aus einer berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag, §§ 683, 670 BGB, zu. Die Berechtigung leitet sich aus der Verpflichtung gegenüber dem Hypothekengläubiger her. Daneben kommt für den Versicherer ein Schadensersatzanspruch in Betracht. Dem Versicherungsvertrag ist eine Pflicht des Versicherungsnehmers zu entnehmen, den Versicherer von einer Zahlungsverpflichtung gegenüber dem Hypothekengläubiger freizustellen; gegen diese Freistellungsverpflichtung hat der Versicherungsnehmer verstoßen (3).

---

(1) a.A. P-M Anm. 4 c zu § 104 VVG
(2) RGZ 124, 94
(3) zu denken sind noch an Ausgleichsansprüche nach § 426 BGB

IV.3. Der Versicherungsanspruch als Teil des Hypothekenhaftungsverbandes

§ 1127 I BGB ordnet eine Erstreckung der Hypothekenhaftung auf die Versicherungsforderung an, wenn Gegenstände, die der Hypothekenhaftung unterliegen, versichert sind. Damit erwirbt der Hypothekengläubiger nicht selbst die Versicherungsforderung oder ist sein Interesse versichert. Sein Recht an der Versicherungsforderung ist hypothekarischer Natur (1).

IV 3.1. Die Gebäudeversicherungsforderung im Hypothekenhaftungsverband

§ 1128 III BGB räumt dem Hypothekengläubiger an einer Gebäudeversicherungsforderung schon vor Beschlagnahme des Grundstücks eine pfandgläubigerähnliche Stellung ein. Ohne Beschlagnahme kann der Hypothekengläubiger nach §§ 1128 III, 1282 I BGB ab Fälligkeit seiner Forderung die Einziehung der Versicherungsleistung bewirken (2). Eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses oder der Zwangsverwaltung bedarf es nicht. Die Einziehung ist nach §§ 4, 49 I Nr. 2 KO außerhalb des Konkursverfahrens zu verfolgen.

IV.3.2. Die Mobiliarversicherungsforderungen im Hypothekenhaftungsverband

Die Hypothekenhaftung erstreckt sich auf Zubehör, getrennte Erzeugnisse und unwesentliche Bestandteile eines Grundstücks, § 1120 BGB, und die dafür bestehende Versicherungsforderungen, § 1127 I BGB.
Anders als bei Gebäudeversicherungsforderungen scheidet die Mobiliarversicherungsforderung aus dem Hypothekenhaftungsver-

---

(1) Eichler S. 252
(2) Eichler S. 253

band aus, wenn die Hypothekengläubiger nicht innerhalb eines Jahres nach Fälligkeit der Versicherungsforderung die Beschlagnahme erwirken, §§ 1129, 1123 II 1 BGB (1). Die Beschlagnahme zugunsten der Hypothekengläubiger ist nicht etwa erfolgt, wenn die Zwangsverwaltung aufgrund eines Antrags des Konkursverwalters durchgeführt wird, außer ihm wären die Hypothekengläubiger beigetreten. Solange keine Beschlagnahme zugunsten der Hypothekengläubiger erfolgt ist oder die Versicherungsforderung aus dem Hypothekenhaftungsverband ausgeschieden ist, hat der Versicherungsnehmer die freie Verfügungsbefugnis über die Versicherungsforderung (2). Die Einschränkungen der §§ 97 ff VVG kommen nicht zur Anwendung. Der Versicherer kann mit Befreiungserfolg an den Versicherungsnehmer leisten, die Leistung hebt die Pfandhaft auf (3).
Nur die Beschlagnahme und nicht schon die Erklärung der Inanspruchnahme der Versicherungsforderung verhindert den Befreiungserfolg der Leistung (4). Die Ansicht des RG in RGZ 42, 89 läßt außer Acht, daß das Gesetz die Pfandlösungsbefugnis durch den Versicherungsnehmer bis zur Beschlagnahme vorsieht, §§ 1129, 1123 II 1 BGB. Da der Konkursverwalter bis zur Beschlagnahme eine Pfandlösungsbefugnis hat, scheidet eine ungerechtfertigte Bereicherung der Konkursmasse auf Kosten der Hypothekengläubiger aus. Der Beschlagnahme durch die Hypothekengläubiger steht § 14 KO nicht entgegen, weil sie nicht von einem Konkursgläubiger, sondern von einem Absonderungsberechtigten aufgrund seines dinglichen Rechts erwirkt wird.

---

(1) P-M Anhang 1 zu §§ 81 - 107 VVG

(2) Vor der Beschlagnahme kann über Zubehör und Bestandteile frei verfügt werden. Tritt eine Versicherungsforderung an die Stelle der versicherten Sachen, bleibt es bei der freien Verfügungsbefugnis bis zur Beschlagnahme.

(3) RGZ 64, 30

(4) M-K-U Anm. 6 zu § 4 KO

IV.4. Das Abtretungsverbot

Das Abtretungsverbot des Gebäudeversicherungsanspruchs in § 98 VVG soll dem Schutz der Hypothekengläubiger dienen. Nur eine nach § 98 VVG wirksame Abtretung ist den Hypothekengläubigern gegenüber wirksam, § 1130 BGB (1).
Da § 98 VVG kein absolutes Veräußerungsverbot darstellt, steht er der Zugehörigkeit der Versicherungsforderung zur Konkursmasse nicht entgegen. Anders als bei § 15 VVG erstrebt § 98 VVG nicht die Wahrung eines öffentlichen Interesses, sondern den Schutz eines bestimmten Personenkreises (2). Ein solches relatives Veräußerungsverbot ist gemäß § 13 KO den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam. Die Unwirksamkeit des relativen Veräußerungsverbots, §§ 98 VVG, 13 KO, beseitigt jedoch nicht die Wirkungen der Wiederaufbauklausel, §§ 97, 99 KO, und führt nicht zum Freiwerden von der Pfandhaft der Hypothekengläubiger. Der Abtretungsempfänger erlangt die Versicherungsforderungen mit der Wiederaufbauklausel und dem Hypothekenpfandrecht belastet.
Trotz § 14 KO will Henckel (3) die Bauhandwerker und Baulieferanten an der Pfändung des Versicherungsanspruchs nicht hindern. § 14 KO schütze nur die allgemeine Konkursmasse, nicht einzelne Gegenstände, die zwar zur Masse gehören, haftungsrechtlich aber bestimmten Gläubigern zugeordnet seien.
Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. § 98 VVG dient der Verwirklichung der Wiederherstellung. Wollen Bauhandwerker und Baulieferanten nur gegen Sicherung ihrer Ansprüche leisten, räumt § 98 VVG eine Abtretungsmöglichkeit ein, um die Wiederherstellung nicht zu blockieren. Gerade bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Versicherungsnehmers wird diese Vorschrift von Bedeutung. Haben die Bauhandwerker oder Lie-

---

(1) P-M Anm. 3 zu § 98 VVG
(2) Sieg in JR 65, 577
(3) Jaeger-Henckel-Weber Anm. 77 zu § 1 KO

feranten geleistet, ohne sich in Höhe ihrer Forderung die Forderung gegen den Versicherer abtreten zu lassen, räumen §§ 97 ff VVG ihnen keine Vorrangstellung vor anderen Konkursgläubigern ein.
Darf der Konkursverwalter die Versicherungsforderung gemäß § 97 VVG nicht zweckwidrig einz hen, bedeutet dies nicht, daß sie deshalb nur den Bauhandwerkern und Baulieferanten zugute kommen darf. Die Wiederaufbauklausel beabsichtigt lediglich den Schutz der Hypothekengläubiger, nicht den Schutz von Bauhandwerkern und Baulieferanten. Nach Wiederherstellung des beschädigten Gebäudes kann der Versicherer die Versicherungssumme unbeschränkt auszahlen, unabhängig davon, ob die Baugläubiger Befriedigung ihrer Ansprüche gefunden haben (1).

Die für die Hypothek getroffenen Ausführungen gelten nach § 107 VVG entsprechend für Reallast, Grundschuld und Rentenschuld und nach den §§ 32 ff des Gesetzes über Rechte an eingetragenen Schiffen weitgehend für die Schiffskaskoversicherung, nach §§ 32 ff des Gesetzes über Rechte an Luftfahrzeugen in der Luftkaskoversicherung.

IV.5. Die Sicherungsübereignung feuerversicherter Gegenstände

Die Veräußerung versicherter Gegenstände bewirkt einen gesetzlichen Wechsel in der Person des Versicherungsnehmers. Veräußerer und Erwerber haben dem Versicherer die Veräußerung mitzuteilen, ansonsten erlischt dessen Leistungspflicht, § 71 VVG.
Eine Ausnahme hiervon schafft § 2 I 2 AFB (2) für die Feuerversicherung an sicherungsübereigneten Sachen aus versicherten Sachinbegriffen (3). Der Erwerber behält bei unterlassener Ver-

---

(1) Jaeger-Henckel Anm. 77 zu § 1 KO

(2) § 2 I 1, 2 AFB:
Soweit nichts anderes vereinbart ist, sind nur dem Versicherungsnehmer gehörigen Sachen versichert. Versichert sind auch Sachen, die vom Versicherungsnehmer unter Eigentumsvorbehalt erworben und ihm übergeben sind, sowie Sachen, die er sicherungshalber übereignet hat und für die dem Erwerber ein Entschädigungsanspruch gemäß § 71 I 2 VVG nicht zusteht.

(3) P-M Anm. 1 zu § 2 AFB

äußerungsanzeige nicht einen eigenen Versicherungsanspruch. Doch bezieht § 2 I 2 AFB die sicherungsübereigneten Gegenstände in diesem Falle in die Versicherung des Veräußerers mit ein, weshalb diesem als Versicherungsnehmer der Versicherungsanspruch zumindest formell zusteht (1). § 2 I 2 AFB besagt aber nichts darüber, ob der Veräußerer materieller Anspruchsinhaber ist und ihm die Versicherungsleistung endgültig zusteht. Wer materieller Anspruchsinhaber ist, bestimmt sich danach, ob eine Eigenversicherung oder eine Versicherung für fremde Rechnung vorliegt. § 80 VVG stellt eine Vermutung für eine Eigenversicherung auf. Die h.M. geht davon aus, das Interesse des rechtlichen Eigentümers stehe dermaßen im Vordergrund, daß sein Interesse als versichertes zu betrachten ist, wenn nichts anderes vereinbart ist (2). Diese Interessenlage widerlegt die gesetzliche Vermutung des § 80 I VVG. Wollte § 2 I 2 AFB das Interesse des Veräußerers versichert sehen, so würde dies für ihn einen Anreiz schaffen, die Veräußerungsanzeige zu unterlassen, um in den Genuß der Versicherungssumme zu kommen. Im Konkurs des Veräußerers hat der Erwerber ein Aussonderungsrecht (3). Bedeutungslos ist es für das Aussonderungsrecht im Konkursverfahren an sich, ob die Versicherungsforderung die zu sichernde Forderung übersteigt (4). Der Konkursverwalter kann in Höhe der die gesicherte Forderung übersteigenden Entschädigungssumme die Mißbrauchseinrede erheben.

IV.6. Leistungsfreiheit des Versicherers bei Obliegenheitsverletzungen des Versicherungsnehmers in der Feuerversicherung von Sachinbegriffen

In § 2.II.6.1. - § 2.II.6.6.c. wurde dargestellt, daß der Versicherer auch gegenüber der Konkursmasse sich auf Leistungsfreiheit wegen Obliegenheitsverletzungen berufen kann.

(1) BGHZ 10, 372
(2) BGHZ 10, 372
(3) BGHZ 10, 384
(4) BGHZ 10, 381

Dem Konkursverwalter bleibt in der Praxis alleine die Möglichkeit, die von der Rsp. durchgeführte Auflockerung des Alles-oder-Nichts-Prinzips zugunsten der Masse nutzbar zu machen.
Eine Einschränkung wurde von der Rsp. bei der Feuerversicherung von Sachinbegriffen getroffen, entgegen §§ 13, 16 AFB (1). Aus-

(1) § 13 AFB

1. Der Versicherungsnehmer hat im Falle eines Schadens, für den er Ersatz verlangt, folgende Pflichten:
   a) er hat innerhalb dreier Tage, nachdem er von dem Schaden Kenntnis erlangt hat, dem Versicherer oder seinem Agenten sowie der Polizeibehörde schriftlich oder mündlich Anzeige zu machen. Durch die Absendung der Anzeige wird die Frist gewahrt. Eine Aufstellung etwa abhanden gekommener Sachen hat er der Polizeibehörde innerhalb dreier Tage nach Feststellung ihres Verlustes einzureichen;
   b) er hat nach Möglichkeit für die Abwendung oder Minderung des Schadens zu sorgen und dabei die Weisung des Versicherers oder seines Agenten zu befolgen. Gestatten es die Umstände, so hat er solche Weisung einzuholen. Wegen des Ersatzes der Aufwendungen siehe § 14;
   c) er hat dem Versicherer, soweit es ihm billigerweise zugemutet werden kann, jede Untersuchung über Ursache und Höhe des Schadens und über den Umfang seiner Entschädigungspflicht zu gestatten, jede hierzu dienliche Auskunft, auf Verlangen zu Protokoll oder schriftlich, zu erteilen und Belege beizubringen. Auf Verlangen muß er ferner innerhalb einer angemessenen Frist, die mindestens zwei Wochen betragen muß, ein von ihm unterschriebenes Verzeichnis der am Schadentage vorhandenen, der vom Schaden betroffenen und der abhanden gekommenen Sachen, und zwar nach Möglichkeit unter Angabe ihres Wertes unmittelbar vor dem Schadenfall, auf seine Kosten vorlegen. Bei Gebäudeschäden muß er auf Verlangen einen beglaubigten Grundbuchauszug auf seine Kosten beibringen.

2. Verletzt der Versicherungsnehmer eine der vorstehenden Obliegenheiten, so ist der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung frei, es sei denn, daß die Verletzung weder auf Vorsatz noch auf grober Fahrlässigkeit beruht.
   Bei grobfahrlässiger Verletzung der unter 1. a) und c) bestimmten Obliegenheiten bleibt der Versicherer zur Leistung insoweit verpflichtet, als die Verletzung keinen Einfluß auf die Feststellung des Schadenfalles oder auf die Feststellung oder den Umfang der Entschädigungsleistung gehabt hat. Bei grobfahrlässiger Verletzung der unter 1. b) bestimmten Rettungspflicht bleibt der Versicherer insoweit verpflichtet, als der Umfang des Schadens auch bei gehöriger Erfüllung der Obliegenheit nicht geringer gewesen wäre. Ist die Anzeige des Schadens bei der Polizeibehörde unterblieben, so kann die Entschädigung nur bis zur Nachholung dieser Anzeige verweigert werden. Sind abhanden gekommene Sachen der Polizeibehörde nicht oder nicht rechtzeitig angezeigt, so kann die Entschädigung nur für diese Sachen verweigert werden.

§ 16 AFB

Wenn der Versicherungsnehmer den Schaden vorsätzlich oder grobfahrlässig herbeigeführt oder sich bei den Verhandlungen über die Ermittlung der Entschädigung einer arglistigen Täuschung schuldig macht, so ist der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber von jeder Entschädigungspflicht aus diesem Schadenfalle frei.

gangspunkt dieser Rsp. ist die Überlegung, daß im Falle der Zusammenfassung der Versicherung verschiedener Gegenstände in einem Vertrag, die gewöhnlich gesondert versichert werden oder gesondert versichert werden können, die Obliegenheitsverletzung hinsichtlich eines Teils der versicherten Gegenstände, nicht ohne weiteres den Verlust der gesamten Entschädigungsleistung zur Folge haben kann (1). Selbst wenn, wie bei der Industrie-Feuerversicherung, die Versicherung aller versicherbaren Werte in nur einem Vertrag üblich ist, kann eine Obliegenheitsverletzung bei der einen Position nicht die Verwirkung bei anderen Positionen zur Folge haben, wenn die Obliegenheitsverletzung bei der einen Position ohne Gefährdung schutzwürdiger Interessen des Versicherers bei anderen Positionen geblieben ist (2). Diese Betrachtung hat sich trotz allerhand Bedenken weitgehend durchgesetzt (3). Die Rsp. beruft sich auf den Gedanken des § 30 VVG, einen möglichst uneingeschränkten Schutz des Versicherungsnehmers zu gewährleisten.
Sieht man als weitere Voraussetzung dieser Durchbrechung des Alles-oder-Nichts-Prinzips die Existenzgefährdung des Versicherungsnehmers durch Verlust seiner Versicherungsansprüche (4), ist diese Voraussetzung im Konkurs des Versicherungsnehmers auf jeden Fall erfüllt (5). Hingegen kann nicht eingewandt werden, daß der Konkurs ohnehin die Existenz des Gemeinschuldners vernichtet. Gerade bei der Versicherung von Gebäuden, Industriegütern und Warenlagern kann die Frage ob nach Eintritt des Versicherungsfalles anstelle der vernichteten Werte Versicherungsleistungen treten, für die Beurteilung der Zahlungsfähigkeit bzw. Überschuldung mit von Bedeutung sein. Selbst wenn ohne Rücksicht auf mögliche Versicherungsansprüche ein Konkursgrund vorläge, sind vom Versicherer zu erbringende Leistungen bedeutsam für die Befriedigung der Konkursforderungen und damit die Belastungen des Gemeinschuldners mit Nachforderungen nach Ab-

---

(1) RGZ 150, 152

(2) BGHZ 44, 11 zustimmend Sieg in JR 65, 578

(3) Meinungsstand bei P-M Anm. 5 zu § 16 AFB

(4) P-M Anm. 5 zu § 16 AFB

(5) Ebenso bei §§ 13, 16 Einbruchsdiebstahlversicherung, § 7 I Valorenversicherung, §§ 13, 16 Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Hausratsversicherung u.v.a.

schluß des Konkursverfahrens. Die Gründung einer neuen Existenz wird durch die Höhe der Nachforderungen entscheidend beeinflußt.

Ein klareres Ergebnis unabhängig von der Vertragsauslegung zur Frage aussonderbarer versicherter Positionen liefert wie oben gezeigt (1) das Erfordernis der Kausalität einer Obliegenheitsverletzung für Grund und Umfang der Leistungsfreiheit des Versicherers. Nur soweit die Obliegenheitsverletzung für den Versicherungsfall ursächlich war, kann Leistungsfreiheit eintreten. Dieser Lösungsansatz läßt eine Berücksichtigung der wirtschaftlichen Situation des Versicherungsnehmers nicht zu.

V. Die Haftpflichtversicherung

Versicherungsobjekt der Haftpflichtversicherung, § 149 VVG, ist das Vermögen des Versicherungsnehmers als solches (2). Die Haftpflichtversicherung gewährt dem Versicherungsnehmer einen Anspruch auf Befreiung von Schadensersatzansprüchen Dritter, § 149 VVG, und Rechtsschutz gegen solche Schadensersatzansprüche, § 150 VVG. Ausnahmsweise ist die Versicherungsleistung nicht auf eine Geldleistung gerichtet (3).
Der Befreiungsanspruch des Versicherungsnehmers bewirkt, daß der Versicherer verpflichtet ist, den Versicherungsnehmer von dem Schadensersatzanspruch des Dritten freizustellen (4).

V.1. Der Befreiungsanspruch

Die h.M. sieht den Inhalt des Befreiungsanspruchs darin, allgemein Befreiung verlangen zu können und nicht in einem konkreten Zahlungsverlangen. Nur ausnahmsweise wandle sich der allgemeine Befreiungsanspruch in einen konkreten Zahlungsanspruch (5). An-

---

(1) § 2 II.4.4.
(2) BGHZ 15, 157
(3) RGZ 70, 262
(4) RGZ 70, 261
(5) Gerhardt S. 8 ff

sonsten bleibe es dem Versicherer als Befreiungsschuldner überlassen, auf welche Weise er die Befreiung herbeiführt, ob durch Zahlung, befreiende Schuldübernahme, Erlaßvertrag u.a. Der Befreiungsanspruch sei ein Herstellungsanspruch, kein Leistungsanspruch (1). Diese Betrachtung des Befreiungsanspruchs als Herstellungsanspruch ist zwar sehr plastisch und anschaulich, führt jedoch zu erheblichen dogmatischen Schwierigkeiten und Ungereimtheiten. Die Konstruktion des Herstellungsanspruchs erklärt sehr ungezwungen die Freiheiten des Versicherers bei der Schadensregulierung. Diese Befugnisse hat der Versicherer ebenso bei einem Leistungsanspruch aufgrund einer in seinem Interesse eingeräumten Geschäftsführungsbefugnis, die dem Befreiungsanspruch entspringt:
Der Versicherer ist - auch nach der Lehre vom Herstellungsanspruch - verpflichtet, an den Dritten zu leisten, er ist nicht befugt, dem Versicherungsnehmer die zur Erfüllung der Verbindlichkeit erforderlichen Geldbeträge zur Verfügung zu stellen. Diese Verpflichtung steht im Interesse des Versicherungsnehmers, der von den Mühen und Risiken der Übermittlung an den Dritten (2) freigestellt bleiben soll (3). Der Versicherer kann seiner Verpflichtung nur nachkommen und kann sich von seiner Verpflichtung nur befreien, wenn seiner Befreiungspflicht eine Geschäftsführungsbefugnis korrespondiert. Diese Geschäftsführungsbefugnis erlaubt es ihm, mit dem Dritten die Erfüllung der Verbindlichkeit des Dritten herbeizuführen. Ohne diese Befugnis wäre es dem Versicherer schwerlich möglich, sich rasch und endgültig von seiner Verpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer zu befreien (4). Sie dient der Entlastung des Versicherungsnehmers und der Erleichterung der Aufgabe des Versicherers.

---

(1) Gerhardt S. 10 m.w.N.
(2) beachte § 270 I BGB
(3) Gerhardt S. 17 ff
(4) § 257 II BGB gibt keine endgültige Befreiungsmöglichkeit

Hat der Versicherer anstelle des Versicherungsnehmers dessen Zahlungsverbindlichkeiten aus dem Schadensereignis zu bereinigen, stehen ihm dieselben Möglichkeiten wie dem Versicherungsnehmer zu. Auch der Versicherungsnehmer kann sich vergleichen, anerkennen, eine Ersetzungsbefugnis vereinbaren. Diese Möglichkeiten ändern nichts daran, daß seine Verbindlichkeit gegenüber dem Geschädigten eigentlich in der Begleichung einer Schadensersatzforderung besteht. Der Geschädigte kann sich auf eine andere Gestaltung einlassen, was nichts daran ändert, daß ihm ein Schadensersatzanspruch zusteht und er auf dessen Erfüllung bestehen kann. Von dieser Zahlungsverpflichtung hat der Versicherer den Versicherungsnehmer freizustellen. Der Versicherer schuldet dem Versicherungsnehmer Zahlung an den Geschädigten. Der Versicherungsnehmer hat jedoch kein rechtliches Interesse an einer Zahlung, wenn der Versicherer mit dem Geschädigten eine anderweitige Absprache trifft, die die Verbindlichkeit des Versicherungsnehmers zum Erlöschen bringt. Alle anderen denkbaren Befreiungsmöglichkeiten sind keine Frage des Inhalts der Verbindlichkeit, sondern der Konzilianz des Geschädigten. Läßt sich der Geschädigte nicht auf eine anderweitige Regulierung ein, setzt er seinen Anspruch mit den prozessualen Mitteln gegen den Versicherungsnehmer durch, bleibt es beim Zahlungsanspruch und somit auch einer Zahlungsverpflichtung des Versicherers (1). Für einen Wandel des Herstellungsanspruchs des Versicherungsnehmers in einen Leistungsanspruch ist kein Raum und kein Bedarf (2).

Die Konstruktion eines Herstellungsanspruchs ist nicht notwendig zur Erklärung, daß der Versicherungsnehmer Abreden zwischen dem Versicherer und dem Geschädigten gegen sich gelten lassen muß, die seine Verbindlichkeit aus dem Schadensereignis betreffen. Diese Wirkung folgt zum einen aus der zwischen dem Versicherer und dem Geschädigten getroffenen Absprache über die Schadensregulierung, die den Versicherungsnehmer nur von seiner Schuld dem Geschädigten gegenüber befreit, wenn sie mit Wirkung eines Vertrags zugunsten Dritter

---

(1) im Ergebnis ebenso Trinkl S. 46

(2) a.A. die h.M., vergleiche z.B. RGZ 70, 263; 81, 252 f. Ein Wandel tritt auch nicht ein bei Leistung des Versicherungsnehmers an den Geschädigten, oder wenn der Geschädigte Zessionar oder Pfändungsgläubiger wird, vergleiche S. 73 f, 76

verabredet werden oder vom Versicherer erbrachte Leistungen auf die Schuld des Versicherungsnehmers, §§ 362 I, 364 I BGB, anzurechnen sind. Soweit der Schadensersatzanspruch des Geschädigten gegen den Versicherungsnehmer durch eine Abrede mit dem Versicherer oder durch eine Leistung des Versicherers zum Erlöschen kommt, erlischt der Zahlungsanspruch des Versicherungsnehmers gegen den Versicherer. Darüberhinaus erklärt sich die Befugnis des Versicherers zur Schadensregulierung aus der dem Befreiungsanspruch entspringenden Geschäftsführungsbefugnis, die dem Versicherer im eigenen Interesse eingeräumt ist, um seiner Verpflichtung sinnvoll nachkommen zu können. Die Geschäftsführungsbefugnis des Versicherers führt intern zu einer Bindung des Versicherungsnehmers, der verpflichtet ist, dem Versicherer freie Hand bei der Schadensregulierung zu lassen, nicht ohne Zustimmung des Versicherers die Haftpflichtforderung anzuerkennen oder zu befriedigen. Dieser Geschäftsführungsbefugnis darf der Versicherungsnehmer solange nicht widersprechen, als seine eigenen berechtigten Interessen nicht berührt werden. Diese zum haftpflichtversicherungsrechtlichen Befreiungsanspruch angestellten Überlegungen treffen auch auf sonstige Befreiungsansprüche zu. Der Befreiungsanspruch entspricht inhaltlich der Verbindlichkeit, von der zu befreien ist.

Das Versicherungsvertragsgesetz hat für den Befreiungsanspruch im Bereich der Haftpflichtversicherung einige Sonderregelungen getroffen.
Nach § 154 I 1 VVG hat der Versicherer die Entschädigung binnen zwei Wochen von dem Zeitpunkt an zu leisten, in welchem der Dritte von dem Versicherungsnehmer befriedigt oder der Anspruch des Dritten durch rechtskräftiges Urteil, durch Anerkenntnis oder Vergleich festgestellt wurde. Befriedigt der Versicherungsnehmer den Geschädigten selbst, so wandelt sich nicht sein Befreiungsanspruch gegen den Versicherer von einem Herstellungsanspruch in einen Zahlungsanspruch um (1). Will man den Zahlungsanspruch des Versicherungsnehmers mit einem sich wandelnden

---

(1) a.A. RGZ 70, 260; 81, 251, BGHZ 15, 157, P-M Anm. 5 zu § 156 VVG

Herstellungsanspruch erklären, handelt es sich wiederum um ein sehr anschauliches Erklärungsmodell, das die zugrundeliegenden rechtlichen Zusammenhänge verdeckt. Durch die Leistung des Versicherungsnehmers an den Dritten wird der Befreiungsanspruch gegenstandslos, an seine Stelle tritt ein Rückgriffskondiktionsanspruch aus einer Bereicherung in sonstiger Weise des Versicherers (1), § 812 I 1 BGB.
§ 156 I VVG errichtet im Interesse des Geschädigten ein relatives Veräußerungsverbot gegen Verfügungen über die Entschädigungsforderung.
Nach § 156 II VVG ist der Versicherer nach vorheriger Benachrichtigung des Versicherungsnehmers berechtigt und auf Verlangen des Versicherungsnehmers verplichtet, die Zahlung an den Dritten zu bewirken, wenn die vom Versicherungsnehmer an den Dritten zu bewirkende Leistung durch Vergleich, Anerkenntnis oder Urteil festgestellt ist.
§ 156 II VVG bestätigt nicht die Vorstellung eines sich wandelnden allgemeinen Herstellungsanspruchs in einen konkreten Zahlungsanspruch (2). Weder durch Vergleich, Anerkenntnis oder Urteil über die vom Versicherungsnehmer an den Dritten zu bewirkende Leistung wird der Versicherer gehindert, im Einvernehmen mit dem Dritten eine abweichende Leistungsabrede zu treffen, die dem titulierten Anspruch des Dritten als Einwendung i.S. des § 767 ZPO entgegengehalten werden kann. Ausgangspunkt der Regelung des § 156 II VVG ist, daß der Versicherer ohne ausdrückliches Zahlungsverlangen des Versicherungsnehmers verpflichtet ist, dessen Verpflichtung gegenüber dem geschädigten Dritten zu erfüllen (3). Jedoch darf der Versicherungsnehmer von ihm die Erfüllung solange nicht verlangen, bis deren Umfang rechtsverbindlich festgestellt ist.

---

(1) Gerhardt S. 34
(2) a.A. Gerhardt S. 10 m.w.N., S. 36
(3) RGZ 158, 9

V.2. Das versicherte Interesse im Konkurs des Haftpflichtversicherungsnehmers

Die Konkurseröffnung bewirkt keine Ersetzung des Gemeinschuldners durch den Konkursverwalter als Versicherungsnehmer. Dessen Interesse ist von dem des Gemeinschuldners verschieden (1). Deshalb muß der Konkursverwalter eine eigene Haftpflichtversicherung abschliessen.
Gehört zur Konkursmasse eine Betriebshaftpflichtversicherung des Gemeinschuldners, kann sich hieraus eine Fremdversicherung für den Konkursverwalter ergeben, § 151 I 2 VVG. § 151 I 2 VVG sieht diese Fremdversicherung für Vertreter und Betriebsleiter des Versicherungsnehmers vor. Gegen eine Erstreckung des § 151 VVG auf den Konkursverwalter (2) kann nicht vorgebracht werden, dieser sei als Amtswalter nicht Vertreter des Betriebshaftpflichtversicherungsnehmers. Der Konkursverwalter hat nicht nur die Interessen des Gemeinschuldners, sondern ebenso die der Konkursgläubiger wahrzunehmen. Versteht man den Begriff des Vertreters in § 151 VVG eher wirtschaftlich und faßt darunter alle Personen, die an Stelle oder neben dem Unternehmer den Betrieb leiten, so zählt auch der Konkursverwalter zu dem von § 151 VVG geschützten Personenkreis. Dieses Verständnis des § 151 VVG leitet sich aus dessen Zweck her, allen Personen zugute zu kommen, die bei ihrer Tätigkeit für den Betrieb haftpflichtig werden können (3). Daneben sollen auch Spannungen und Schwierigkeiten vermieden werden, die sich im Haftpflichtfall ergeben können, wenn sich nur schwer klären läßt, wen unter den zur Leitung des Unternehmens berufenen Personen die Verantwortlichkeit letztendlich trifft. Diese Gefahr wird durch eine Erstreckung der Haftpflichtversicherung auf den gesamten zur Leitung und Beaufsichtigung des Unternehmens eingesetzten Personenkreis vermieden (4). Diese - zu vermeidende - Spannungslage kann gerade im Insolvenzfall auftreten, in dem es besonders schwierig ist festzustellen, ob nun ein Tun oder Unterlassen des späteren Gemeinschuldners oder des Konkursverwalters

(1) Wussow Anm. 22 zu § 1 AHB
(2) Wussow Anm. 24 zu § 1 AHB
(3) P-M Anm. 3 zu § 151 VVG
(4) Brück-Möller-Johannsen Anm. H 2

den Haftpflichtfall ausgelöst hat, da im Insolvenzfall nicht nur die Vermögenslage kritisch ist, sondern diese häufig von Versäumnissen in der Geschäftsführung begleitet wird, die es oft ausschließen, eine eindeutige Aussage über den Auslöser des Haftpflichtfalles zu treffen.

V.3. Die Rechtsstellung des geschädigten Dritten

Zum Schutz des geschädigten Dritten errichtet § 156 I VVG ein Verfügungsverbot. Dieses Schutzes des Dritten bedarf es, weil er in keinerlei rechtlichen Beziehungen zum Versicherer steht. Eine Ausnahme besteht in der Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung, § 3 Nr. 1 PflVG.
Das Verfügungsverbot des § 156 I VVG erfährt eine Ausnahme bei der Abtretung an den Geschädigten. Der Geschädigte kann dann Befreiung des Versicherungsnehmers vom Haftpflichtanspruch durch Leistung an sich verlangen.
Findet sich der Versicherungsnahmer zur Abtretung nicht bereit, muß sich der Dritte den Befreiungsanspruch des Versicherungsnehmers gegen den Versicherer pfänden und überweisen lassen (1). § 851 ZPO steht dieser Pfändung nicht entgegen, da das Verfügungsverbot des § 156 I VVG zugunsten des geschädigten Dritten durchbrochen ist.
Die relative Unwirksamkeit des § 156 I VVG hat zur Folge, daß sich nur der geschädigte Dritte darauf berufen kann (2). Im Konkurs des Versicherungsnehmers kann sich der Konkursverwalter nicht gegenüber dem Versicherer auf die Unwirksamkeit der Verfügung berufen.

V.4. Das Absonderungsrecht des Dritten im Konkursverfahren

Im Konkurs des Versicherungsnehmers erweitert § 157 VVG die

(1) Der Befreiungsanspruch wandelt sich bei der Pfändung nach der Lehre vom Herstellungsanspruch in einen Zahlungsanspruch, vergleiche RGZ 70, 263; 81, 252 f. Nach eigener Ansicht macht der Geschädigte den Leistungsanspruch des Versicherungsnehmers auf Zahlung an sich geltend.

(2) BGHZ 15, 157

Rechtsstellung des Dritten und gewährt ihm ein Recht auf abgesonderte Befriedigung aus der Versicherungsforderung. Dieses Recht entsteht mit der Konkurseröffnung unabhängig davon, ob der Haftpflichtanspruch rechtskräftig oder sonstwie gegen den Versicherer festgestellt wurde.

Ohne die Regelung des § 157 VVG würde der Befreiungsanspruch nach der Lehre vom Herstellungsanspruch in die Konkursmasse fallen. Der Konkursverwalter könnte Leistung des vollen Betrages an die Konkursmasse verlangen, der geschädigte Dritte hätte nur einen Anspruch auf Leistung der Konkursquote aus der Konkursmasse (1). Folgende Überlegungen waren für die h.M. maßgeblich, um zu diesem inhaltlichen Wandel des Befreiungsanspruchs zugunsten der KO-Masse zu gelangen:
Der geschädigte Dritte ist nur persönlicher Gläubiger des Versicherungsnehmers und hat keine Forderung gegen den Versicherer, im Konkurs des Versicherungsnehmers gebührt ihm nur eine Konkursquote (2). Steht ihm im Konkurs kein Aussonderungsrecht auf die Haftpflichtversicherungsforderung zu, verlangt der Grundsatz der gleichen Befriedigung aller Konkursgläubiger, daß er nicht mittels des zur Konkursmasse zählenden Befreiungsanspruchs über die Konkursquote hinaus vom Versicherer Befriedigung erlangt. Gehört der Befreiungsanspruch zur Konkursmasse, steht einer befreienden Leistung des Versicherers an den Dritten § 8 KO entgegen (3). Kann der Versicherer im Konkurs des Versicherungsnehmers seine Verpflichtung nicht mehr durch Befreiung wirksam nachkommen, darf dies nicht dazu führen, daß seine Verbindlichkeit ruht. Es bleibt nur die einzig sinnvolle Möglichkeit, daß der Versicherer an den Konkursverwalter die zur Tilgung der Verbindlichkeit erforderlichen Geldmittel zahlt, die dann zur Befriedigung aller Konkursgläubiger verwendet werden können.

Sieht man im Befreiungsanspruch einen Leistungsanspruch gerichtet auf Zahlung der dem Versicherungsnehmer obliegenden Verbindlichkeit gegenüber dem Dritten, dem eine Geschäfts-

---

(1) M-K-U Anm. 38 zu § 1 KO m.w.N., Gerhardt S. 102 m.w.N.
(2) Gerhardt S. 104 f
(3) Gerhardt S. 107, 110

führungsbefugnis korrespondiert, so erlischt diese Geschäftsführungsbefugnis entsprechend § 23 II KO mit Konkurseröffnung. Der Versicherer kann nicht mehr befreiend an den Dritten leisten. Endet die Geschäftsführungsbefugnis des Versicherers zugunsten der umfassenden Verwaltungs- und Verfügungsbefugnisse des Konkursverwalters nach § 6 II KO, bleibt die Regulierung des Schadensfalles ausschließlich eine Angelegenheit des Konkursverwalters. Der Konkursverwalter kann die Regulierung nur nach dem Grundsatz der gleichmäßigen Befriedigung aller Konkursgläubiger vornehmen, dem Dritten nur die Konkursquote auskehren. Der Versicherer hat den vollen Betrag seiner Zahlungsverpflichtung der Konkursmasse zu entrichten. Daß die Zahlungen zur Konkursmasse zu erfolgen haben, folgt nicht aus einem Wandel des Befreiungsanspruchs, sondern aus dem Wegfall der Geschäftsführungsbefugnis, dem allein dem Konkursverwalter zustehenden Recht zur Verwaltung der Konkursmasse.
Der Wegfall der Geschäftsführungsbefugnis bringt es mit sich, daß die Verpflichtung zur Leistung an den Dritten entfällt. Diese Verpflichtung und die Befugnis zur Geschäftsführung korrespondierten einander notwendigerweise, die eine kann nicht sinnvoll ohne die andere bestehen. Es bleibt bei der Zahlungsverpflichtung gegenüber der Konkursmasse.

Diese Wirkung der Konkurseröffnung auf den Befreiungsanspruch widerspricht dem versicherungsrechtlichen Bereicherungsverbot und dem Zweck der Haftpflichtversicherung, die wirtschaftlich für den geschädigten Dritten bestimmt ist. Deshalb wurde in § 157 VVG dem Dritten ein Absonderungsrecht eingeräumt. Motiv dieser Regelung ist ein besonderes Schutzbedürfnis des Dritten. Das Absonderungsrecht des § 157 VVG ist obendrein neben dem Verfügungsverbot des § 156 VVG zum konkursrechtlichen Schutz des Dritten notwendig, da das relative Verfügungsverbot nach § 13 KO während des Konkursverfahrens unbeachtlich ist.

V.4.1. Die Feststellung des Haftpflichtanspruchs

Ist vor Konkurseröffnung die Feststellung des Haftpflichtan-

spruchs nicht nach § 154 I VVG wirksam gegenüber dem Versicherer vorgenommen worden, hat der Geschädigte die Feststellung anzustreben, um die Fälligkeit des Entschädigungsanspruchs zu erwirken.
§§ 12, 138 ff KO schließen eine Leistungsklage auf Befriedigung des Haftpflichtanspruchs aus der Konkursmasse gegen den Gemeinschuldner und den Konkursverwalter außerhalb des Feststellungsverfahrens zur Konkurstabelle aus. Die Besonderheiten des Feststellungsverfahrens ergeben sich aus dem Zweck des Konkursverfahrens, eine gemeinschaftliche und gleichmäßige Befriedigung aller Konkursgläubiger aus der Konkursmasse herbeizuführen (1). Dieses Feststellungsverfahren wird ergänzt durch das Verbot der Einzelzwangsvollstreckung eines Konkursgläubigers in die Konkursmasse und in das konkursfreie Vermögen des Gemeinschuldners, § 14 KO.
Es fragt sich, ob nicht trotz der Formulierung der §§ 12, 138 ff KO außerhalb des Feststellungsverfahrens zur Konkurstabelle eine Leistungsklage gegen den Konkursverwalter möglich ist (2). Das Rechtsschutzbedürfnis für eine solche Klage erklärt sich trotz der Möglichkeit des Feststellungsverfahrens nach §§ 12, 138 ff KO aus dem Umstand, daß in diesem Verfahren andere Konkursgläubiger kein Widerspruchsrecht haben. § 12 KO steht nicht entgegen, da Leistung aus der gegen den Versicherer bestehenden Haftpflichtversicherungsforderung verlangt wird, die der Absonderungsbefugnis des Dritten nach § 157 VVG unterfällt. Ein Absonderungsrecht ist nach § 4 KO außerhalb des Konkursverfahrens zu realisieren. Übersteigt der Anspruch des Geschädigten nicht die Deckungssumme, besteht kein schutzwürdiges Interesse der anderen Konkursgläubiger an einem Widerspruchsrecht im Feststellungsverfahren. Gerade in umfangreichen, langwierigen Konkursverfahren erhält der geschädigte Dritte durch ein klageweises Vorgehen gegen den Konkursverwalter die Möglichkeit, in kürzerer Zeit zu einem titulierten Anspruch zu kommen. Die Zulässigkeit dieser Leistungsklage ergibt sich aus den §§ 11, 47 ff KO. Da es für die Durchsetzung des Absonderungsrechts nicht

---

(1) BGHZ 25, 396
(2) so im Ergebnis Bruck-Möller-Johannsen Anm. B 103

ausreichend ist, daß der Konkursverwalter sich mit der abgesonderten Befriedigung einverstanden erklärt, sondern es der Feststellung i.S. des § 154 I VVG bedarf, kann diese Feststellung gemäß §§ 4 I, 11 I KO nach allgemeinen Grundsätzen erfolgen.
Anstelle dieser Leistungsklage gegen den Konkursverwalter kann auch eine Feststellungsklage ausreichend sein zur Bewirkung der Feststellung der Versicherungsforderung i.S. des § 154 I KO (1).

Die h.M. beschränkt den Geschädigten auf das Feststellungsverfahren:
Der Geschädigte kann seinen Anspruch zur Konkurstabelle anmelden, § 64 KO. Auf Verlangen des Versicherers hat der Konkursverwalter aufgrund der Verpflichtungen aus dem Versicherungsvertrag im Feststellungsverfahren zu widersprechen (2). Der Konkursverwalter kann dieses Verlangen nicht ablehnen. Eine unnötige Belastung der Konkursmasse ist nicht zu befürchten, da der Versicherer die Prozeßkosten zu tragen hat, § 150 I VVG. Nach Widerspruch des Konkursverwalters oder eines Konkursgläubigers hat der Geschädigte Feststellungsklage nach § 146 KO zu erheben. Anderen Konkursgläubigern steht ein Rechtsschutzbedürfnis für einen Widerspruch nur zu, wenn der Haftpflichtanspruch die Deckungssumme aus dem Versicherungsvertrag überschreitet, andernfalls wird die Konkursmasse durch den Haftpflichtanspruch nicht berührt. Ohne Widerspruch oder nach obsiegender Feststellungsklage erfolgt die Eintragung in die Konkurstabelle. Der Tabelleneintrag steht einem rechtskräftigen Urteil gleich, § 145 II KO, und bewirkt die Fälligkeit des Versicherungsanspruchs (3). Widerspricht lediglich der Gemeinschuldner, ist dies für die Eintragung in die Konkurs-

(1) Dieser Feststellungsklage fehlt es nicht am Rechtsschutzbedürfnis, wenn der Dritte analog § 1282 BGB ein Recht auf die Versicherungsleistung erlangt, anders jedoch, wenn er nur durch Pfändung und Überweisung ein Recht auf die Versicherungsforderung gegen den Versicherer zu erlangen vermag, was Sieg in Ausstrahlungen S. 209 entgegen der h.M. annimmt.

(2) Bruck-Möller-Johannsen Anm. B 103, Bohn S. 48

(3) RGZ 93, 212; 135, 297, Bohn S. 48

tabelle bedeutlungslos, § 144 I KO. Sein Widerspruch ist nur für die Zeit nach Aufhebung des Konkursverfahrens erheblich, da dem Tabelleneintrag nicht die Wirkung eines Zwangsvollstreckungstitels zukommt. Der geschädigte Dritte kann den Widerspruch durch Klage gegen den Gemeinschuldner schon während des Konkursverfahrens seiner Rechtswirkungen entheben. Er kann eine Feststellungsklage gegen den Gemeinschuldner erheben, gerichtet auf Feststellung der Unbegründetheit des Widerspruchs. Zu diesem Vorgehen kann sich der Dritte veranlaßt sehen, wenn keine ausreichende Deckungsverpflichtung des Versicherers besteht (1).

V.4.2. Das Absonderungsrecht des Dritten im Konkursverfahren

Hat vor Konkurseröffnung dem geschädigten Dritten kein Anspruch gegen den Versicherer zugestanden, so ergibt sich ein solcher nicht daraus, daß § 157 VVG dem Geschädigten ein Absonderungsrecht am Entschädigungsanspruch zugesteht. Das Absonderungsrecht schafft nämlich keine Rechte an zur Konkursmasse gehörenden Gegenständen, sondern gewährt nur eine Befriedigungsbefugnis an Gegenständen der Konkursmasse außerhalb des Konkursverfahrens für Rechte an diesen Gegenständen.
Vor Konkurseröffnung konnte der Geschädigte ein Recht an der Versicherungsforderung des Versicherungsnehmers erwerben durch Pfändung und Überweisung derselben; im Konkursverfahren kann dieses Pfändungspfandrecht realisiert werden durch abgesonderte Befriedigung, § 49 I Nr. 2 KO. Hieraus könnte sich der Schluß aufdrängen, daß nach Konkurseröffnung der Geschädigte Pfändung und Überweisung des Versicherungsanspruchs betreiben muß, um sein Absonderungsrecht zu vergegenständlichen (2). § 14 KO steht nicht entgegen, weil er auf Absonderungsberechtigte nicht anwendbar ist.

(1) Sieg Ausstrahlungen S. 91
(2) Sieg Ausstrahlungen S. 201

Der geschädigte Dritte bedarf zur Pfändung des Versicherungsanspruchs einer vollstreckbaren Titelausfertigung. Die überwiegende Meinung lehnt die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung einer Tabelleneintragung vor Aufhebung des Konkursverfahrens ab (1). Damit hätte der geschädigte Dritte während des Konkursverfahrens keine Zugriffsmöglichkeit gegen den Haftpflichtversicherer, außer man ließe ein klageweises Vorgehen gegen den Konkursverwalter - wie unter § 4.V.4.1. entgegen der h.M. von mir vertreten - zu. Diese Ansicht stützt sich auf den Wortlaut der § 164 I, II KO, wonach ein Tabellenauszug einem Konkursgläubiger nur erteilt werden darf, der im Konkursverfahren keine Befriedigung gefunden hat, erst nach Schlußverteilung lasse sich beurteilen, in welcher Höhe ein Tabellenauszug zu erteilen ist.
Diese Einwände stehen einer Titelerteilung nicht entgegen.
Der geschädigte Dritte sucht keine Befriedigung aus der Konkursmasse, er kann wegen § 64 KO auch keine Befriedigung aus der Konkursmasse erlangen, soweit und solange er nicht Befriedigung aus seinem Absonderungsrecht erlangt hat.
Eine Pfändung und Überweisung des Anspruchs auf die Versicherungsleistung ist im Konkurs nicht ausgeschlossen.
Trotzdem geht diese Betrachtung an der durch das Konkursverfahren geschaffenen Lage vorbei, die eine analoge Anwendung des § 1282 BGB sachgerecht erscheinen läßt (2). Das gesetzliche Absonderungsrecht weist seinem Zweck nach erhebliche Ähnlichkeit mit den auf gesetzlichen Pfandrechten beruhenden Absonderungsrechten auf (3). Beidemal geht es darum, einem Gläubiger eine bevorzugte Befriedigung aus einem bestimmten Gegenstand zukommen zu lassen, der in sachlichem Zusammenhang mit dem verfolgten Anspruch steht.
Den geschädigten Dritten auf den Weg der Pfändung und Überweisung des gegen den Versicherer bestehenden Anspruchs des

---

(1) OLG Braunschweig in KTS 78, 256 f m.w.N. über den Meinungsstand

(2) RGZ 93, 212; Bohn S. 48, P-M Anm. 3 zu § 157 VVG, Bruck-Möller-Johannsen Anm. B 103; a.A. Sieg Ausstrahlungen S. 209

(3) vergleiche die in § 49 I Nr. 2 KO genannten Pfandrechte

Versicherungsnehmers zu verweisen., würde zu einem umständlichen und zeitraubenden Verfahren nötigen, das dem in der Haftpflichtversicherung enthaltenen Fürsorgezweck nicht genügen würde. Nach Fälligkeit des Entschädigungsanspruchs, § 154 I VVG, kann der Geschädigte die Leistung der Versicherungsforderung gegen den Versicherer geltend machen.
Dem Konkursverwalter kommt grundsätzlich kein schutzwertes Interesse an einer Klage gegen den Versicherer auf Leistung an den geschädigten Dritten zu, wenn der Dritte das Absonderungsrecht des § 157 VVG ausüben kann (1). Zwar kann der Konkursverwalter wie der Gemeinschuldner die Erfüllung bestehender Verbindlichkeiten verlangen. Ein Rechtsschutzbedürfnis für eine Klage gegen den Versicherer entfällt jedoch, wenn die Konkursmasse keine Vorteile aus der Erfüllung hat, weil diese gegenüber dem Dritten zu erbringen ist und die Konkursmasse durch die Forderung des Dritten nicht belastet ist. Wegen § 64 KO kann der Dritte solange und soweit keine Erfüllung aus der Konkursmasse beanspruchen, als die abgesonderte Befriedigung zur Erfüllung seiner Ansprüche führen kann (2).

V.4.3. Der Anspruch des Geschädigten gegen den Haftpflichtversicherer

Der Haftpflichtanspruch des Geschädigten ist im Konkurs des Schädigers nur einfache Konkursforderung und erfährt im Konkurs nur eine anteilige Befriedigung. Diese quotenmäßige Befriedigung bewirkt keine Befreiung vom nicht befriedigten Betrag. Um diesen Betrag wird auch der Versicherer nicht von seiner Verpflichtung befreit (3). Andernfalls würde der Versicherer einen ungerechtfertigten Vorteil aus der Insolvenz seines Vertragspartners

---

(1) a.A. Bruck-Möller-Johannsen Anm. B 104

(2) Verzichtet der Dritte auf sein Absonderungsrecht, weil er auf die Existenz des Haftpflichtversicherungsanspruchs vertraut, dann kann der Konkursverwalter Leistung des Haftpflichtversicherers an die Konkursmasse in voller Höhe verlangen, der geschädigte Dritte erhält jedoch aus der Konkursmasse nur die Konkursquote, vergleiche § 4.V.4.

(3) RGZ 71, 364, P-M Anm. 3 zu § 157 VVG,
Bruck-Möller-Johannsen Anm. B 107

ziehen (1), das Absonderungsrecht für den geschädigten Dritten bedeutungslos werden. Im Nachlaßkonkurs des Versicherungsnehmers wirkt aus demselben Grund eine beschränkte Erbenhaftung nicht zugunsten des Versicherers.

Ist die Erwerbsfähigkeit des Geschädigten durch die Verletzung aufgehoben oder vermindert worden, schuldet der Schädiger eine Geldrente, § 843 I BGB; nur aus wichtigem Grund kann eine Kapitalabfindung verlangt werden, § 843 III BGB. Die Rsp. lehnt eine Umwandlung in eine Kapitalforderung im Rahmen des § 843 III BGB ab, wenn bei Gefährdung der Vermögensverhältnisse des Schädigers hinter diesem ein kapitalkräftiger und zahlungsfähiger Haftpflichtversicherer steht (2).
Neben § 843 III BGB sieht die Rsp. in §§ 65, 69, 70 KO eine Umwandlungsanordnung von zukünftigen wiederkehrenden Leistungen in eine Kapitalschuld, die über das Konkursverfahren hinaus gegen alle Beteiligten wirkt und deshalb eine Kapitalschuld des Haftpflichtversicherers zu begründen vermag (3). Diese Umwandlung sei für den Haftpflichtversicherer nicht unzumutbar. Dieser trage von vornherein ein gewisses Risiko der Insolvenz des Versicherungsnehmers. Bereits in § 157 VVG sei eine Umgestaltung der Haftpflichtversicherungsansprüche ohne Mitwirkung des Versicherers im Konkursverfahren vom Gesetz vorgesehen (4).
Dieses Ergebnis vermag nicht zu befriedigen.

§ 843 I BGB sieht bei Herabsetzung der Erwerbsfähigkeit des Geschädigten und bei gestiegenen Bedürfnissen aufgrund der Verletzung eine Geldrente vor. Eine Geldrente vermag die dauernden Nachteile für die Erwerbsfähigkeit des Geschädigten

---

(1) RGZ 71, 365

(2) RGZ 93, 210; nichts anderes besagt die Entscheidung des OLG Nürnberg in VersR 68, 478; in dieser Entscheidung war die Frage der Haftung des Versicherers nicht geklärt und eine Klärung nicht möglich

(3) RGZ 93, 213

(4) RGZ 93, 214

oder die dauernde Vermehrung seiner Bedürfnisse am ehesten ausgleichen. § 323 ZPO trägt darüberhinaus den Interessen des Geschädigten dadurch Rechnung, daß eine wesentliche, nicht vorhersehbare oder absehbare Veränderung der Bedürfnisse des Geschädigten eine zukünftige Anpassung der Rente erlaubt.
Anstelle einer Rente kann nach § 843 III BGB ausnahmsweise aus wichtigem Grund eine Kapitalabfindung verlangt werden. Ein wichtiger Grund liegt nach allgemeiner Meinung vor, wenn die Durchsetzung der Rentenansprüche in der Zukunft gefährdet erscheint oder die besondere Situation des Geschädigten einen besseren und nachhaltigeren Ausgleich unter Verwendung der Kapitalabfindung erlaubt. Eine Nachforderung wegen veränderter tatsächlicher Verhältnisse kommt grundsätzlich nicht in Betracht, regelmäßig stellen die Rechtswirkungen der Abfindungserklärung oder die Rechtskraft eines Urteils ein Hindernis entgegen. Gerade dieser Umstand sollte Zurückhaltung vor einer Kapitalabfindung aus wichtigem Grund notwendig erscheinen lassen. § 843 BGB zeigt das Bestreben, einen dauernden Ausgleich der Bedürfnisse des Geschädigten zu gewährleisten.
§§ 65, 69, 70 KO bewirken eine Umwandlungsanordnung in eine Kapitalschuld aus dem insolvenzrechtlichen Anliegen der beschleunigten, kostensparenden Durchführung des Konkursverfahrens (1). Bei der durch §§ 65 I, 69, 70 KO angeordneten Kapitalisierung der Rente bleibt es auch nach Beendigung des Konkursverfahrens. Das folgt aus der Urteilskraft der Eintragung in die Konkurstabelle, §§ 145 III, 164 II KO (2). § 65 KO führt die Kapitalisierung der Rente ohne Rücksicht auf die Belange des Geschädigten herbei und trägt dem gesteigerten Schutzbedürfnis des Geschädigten in keinerlei Weise Rechnung, für den die Rechtskraftwirkung des Tabelleneintrages ein Anpassungsverlangen an spätere geänderte Verhältnisse ausschließt.
Soweit die vom Haftpflichtversicherer geschuldete Deckungssumme reicht, besteht kein insolvenzrechtliches Bedürfnis an der durch §§ 65, 69, 70 KO vorgesehenen Kapitalisierung.

---

(1) M-K-U § 69 KO Anm. 7
(2) Böhle-Stamschräder-Kilger §§ 69 KO Anm. 6, 145 KO Anm. 3

Leistet der Versicherer die nach § 843 I BGB geschuldete Rente, kann der Geschädigte wegen seiner zu Konkurstabelle angemeldeten, kapitalisierten Forderung nicht nach § 153 KO Befriedigung aus der Konkursmasse verlangen. Soweit der Deckungsanspruch gegen den Versicherer reicht, kommt kein Ausfall mit der Befriedigung aus dem gesonderten Haftpflichtanspruch in Betracht. Nach Konkursbeendigung kann der Versicherungsnehmer gegen eine Vollstreckung des Geschädigten aus dem Tabellenauszug nach §§ 145 II, 164 II KO den Einwand der Erfüllung in Höhe der Deckungssumme entgegenhalten.
Eine Rechtspflicht oder ein rechtliches Bedürfnis des Versicherers zur Leistung der nach § 145 II KO mit Rechtskraftwirkung zur Konkurstabelle festgestellten Kapitalschuld kann ohne ein Einverständnis des Geschädigten nicht anerkannt werden. Eine Rechtskrafterstreckung dieser Feststellung auf den Versicherer ist nicht vorgesehen, § 154 II VVG regelt nur die Fälligkeit und ordnet keine Rechtskrafterstreckung an. Deckungs- und Haftpflichtverhältnis sind voneinander getrennt. Der Versicherer hat den Versicherungsnehmer von den materiell-rechtlich begründeten Entschädigungsansprüchen freizustellen. Materiell-rechtlich hat der Geschädigte nach § 843 I BGB einen Rentenanspruch, wenn er nicht aus wichtigem Grund eine Kapitalabfindung verlangen kann oder eine Vereinbarung über eine Kapitalabfindung getroffen wurde. Die Rechtskraftwirkung des Tabelleneintrages ist nur von prozessualer Bedeutung (1), sie gestaltet die materiell-rechtlichen Ansprüche nicht um. Auch § 65 KO wirkt nicht auf die materielle Rechtslage ein, da es sich um eine insolvenzrechtliche Verfahrensvorschrift handelt. Ein anderes ergibt sich nicht aus dem Prinzip der Bindungswirkung des Haftpflichtprozesses für den nachfolgenden Deckungsprozeß (2). Diese Bindungswirkung ist keine Rechtskraftfolge. Sie ergibt sich aus dem Haftpflichtversicherungsverhältnis. Die Bindungswirkung reicht nur so weit, als festgestellt wurde, ob und inwieweit ein Schadensereignis vorliegt, ob und welche

---

(1) a.A. die überholte materiell-rechtliche Rechtskrafttheorie
(2) P-M Anm. 5 C zu $ 149 VVG m.w.N.

Schadensersatzansprüche ausgelöst wurden, um Divergenzen in einem nachfolgenden Rechtsstreit zu vermeiden. Diese Divergenzgefahr besteht nicht, wenn §§ 65, 69, 70 KO nicht auf den Haftpflichtversicherungsanspruch durchgreifen.
Es darf für die Haftung des Haftpflichtversicherers nichts anderes gelten als für die Haftung eines Bürgen. Für die Haftung des Bürgen ist anerkannt, daß § 65 KO nur im Verhältnis von Konkursgläubiger zu Gemeinschuldner gilt (1), er nicht die Haftung des Bürgen berührt. § 65 KO zielt auf die konkursmäßige Schuldenbereinigung durch Vereinfachung und Beschleunigung ab. Die Vorschrift ist ohne Drittwirkung (2).

V.4.4. Der Anspruch gegen den Haftpflichtversicherer in der Konkursmasse

Hat der Geschädigte sein Absonderungsrecht verwertet, verbleibt für die Konkursmasse kein Überschuß. Dies ist eine Konsequenz aus der Rechtsnatur des Befreiungsanspruchs und entspricht dem versicherungsrechtlichen Bereicherungsverbot (3).
Hat vor Konkurseröffnung der spätere Gemeinschuldner den Schadensersatzanspruch des geschädigten Dritten erfüllt, kann der Konkursverwalter den Erstattungsanspruch zur Konkursmasse geltend machen (4).
Macht der geschädigte Dritte von seinem Absonderungsrecht keinen Gebrauch, fällt der Anspruch auf die Versicherungsleistung in die Konkursmasse, wie unter § 4.V.4. gezeigt wurde. Diese Möglichkeit ist jedoch nur theoretischer Natur. Bedarf es der in § 154 VVG genannten Rechtshandlungen zur Herbeiführung der Fälligkeit des Haftpflichtversicherungsanspruchs, schließt sich für den geschädigten Dritten ohne weiteres die Ausübung des Absonderungsrechts an.

---

(1) M-K-U Anm. 4 zu § 65 KO
(2) RGZ 88, 375
(3) Bruck-Möller-Johannsen Anm. B 102
(4) BGHZ 15, 158

V.5. Pflichtversicherungen

Landes- und Bundesrecht sehen eine Reihe gesetzlicher Verpflichtungen zum Abschluß von Haftpflichtversicherungen vor (1). Verpflichtet werden Ausübende gefährlicher Berufe, Träger besonderer Obhuts- und Fürsorgepflichten, sowie Personen, die gefährliche Gegenstände in Verkehr bringen. Aus der öffentlichen Zweckrichtung dieser Pflichtversicherungen erklärt sich eine verbesserte Rechtsstellung der Haftpflichtgläubiger. Ist der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber von seiner Leistungspflicht frei geworden, so verbleibt seine Leistungspflicht in Ansehung des Dritten, § 158 c I VVG. Seine Verpflichtung beschränkt sich auf die amtlich festgesetzte Mindestversicherungssumme, § 158 c III VVG. Sie ist ausgeschlossen, soweit der Geschädigte von einem anderen Haftpflichtversicherer oder einem Sozialversicherungsträger Ersatz verlangen kann, § 158 c IV VVG. Diese Beschränkungen seiner Leistungsverpflichtung sind für den Versicherer insbesondere dann erheblich, wenn ein Rückgriff gegen den Versicherungsnehmer wegen dessen Insolvenz geringe Aussicht auf Erfolg hat. Gleichwohl besteht kein unmittelbares Recht des Geschädigten gegenüber dem Versicherer, dieser muß die Zwangsvollstreckung in die fiktiven Rechte des Versicherungsnehmers gegenüber dem Versicherer betreiben. Hat der Versicherer den Dritten befriedigt, geht kraft Gesetzes, § 158 f VVG, die Forderung des Dritten gegen den Versicherungsnehmer auf den Versicherer über.
Dasselbe gilt nach Beendigung des Versicherungsverhältnisses für Versicherungsfälle, die bis zu einem Monat später eintreten, § 158 c II VVG.
Im Konkurs des Versicherungsnehmers steht dem Geschädigten ein Absonderungsrecht an der Versicherungsforderung zu. Entsprechend § 1282 BGB erwächst ihm im Konkurs des Versicherungsnehmers ein direkter Anspruch gegen den Versicherer (2). Geht der Haftpflicht-

---

(1) Beispiele bei P-M Vorbem. IV.1.
(2) vergleiche dei Darstellung unter § 5.V.4.3.

anspruch des geschädigten Dritten auf den Versicherer über, § 158 f VVG, kommt diesem Anspruch des Versicherers der Rang einer einfachen Konkursforderung zu.
Wird ein Pflichtversicherungsobjekt an jemanden veräußert, in dessen Person die Pflichtversicherungsvoraussetzungen wiederum vorliegen, geht das Versicherungsverhältnis auf den Erwerber als Versicherungsnehmer mit über, § 158 h VVG.
Bei einer Pflichtversicherung für fremde Rechnung bleibt ebenfalls trotz einer Obliegenheitsverletzung die Leistungspflicht gegenüber dem Geschädigten bestehen, §§ 158 i, 158 c VVG. Soweit der Versicherer den geschädigten Dritten befriedigt, geht dessen Haftpflichtanspruch auf ihn über, § 158 f VVG.

V.5.1. Die allgemeinen Haftpflichtversicherungsbedingungen

§§ 3 II Nr. 3, 5 VII AHB (1) begründen für den Versicherer im Innenverhältnis eine Geschäftsführungsbefugnis zur Beilegung und Abwehr der Haftpflichtansprüche und gewähren im Außenverhältnis eine Vollmacht zur Ergreifung aller gerichtlichen und außergerichtlichen Schritte, um den Schaden festzustellen und abzuwickeln (2). Er ist zu Vergleichen und Anerkenntnissen befugt.

(1) § 3 II Nr. 3 AHB:
Kommt es in einem Versicherungsfall zu einem Rechtsstreit über den Anspruch zwischen dem Versicherungsnehmer und dem Geschädigten oder dessen Rechtsnachfolger, so führt der Versicherer den Rechtsstreit im Namen des Versicherungsnehmers auf seine Kosten.

§ 5 VII AHB:
Der Versicherer gilt als bevollmächtigt, alle zur Beilegung oder Abwehr des Anspruchs ihm zweckmäßig erscheinenden Erklärungen im Namen des Versicherungsnehmers abzugeben.

(2) Diese Regelungen bestätigen die unter § 5 V.1. angestellten Überlegungen vom Befreiungsanspruch als Leistungsanspruch, dem eine Geschäftsführungsbefugnis korrespondiert. Neben der dem Befreiungsanspruch allgemein immanenten Geschäftsführungsbefugnis führen die §§ 3 II Nr. 3, 5 VII AHB zu Erweiterungen der Rechtsstellung des Versicherers.

Daneben hat er gleichwohl die berechtigten Interessen des Versicherungsnehmers zu wahren, ansonsten haftet er ihm aus positiver Forderungsverletzung.

Die Schadensregulierung durch den Versicherer in Vertretung des Versicherungsnehmers ist zumeist unproblematisch. Dem Versicherungsnehmer kommen Sachkunde und Erfahrung des Versicherers zugute, der schon im eigenen Interesse keine unbegründeten Forderungen des Geschädigten anerkennen wird (1). Die Schadensregulierung durch den Versicherer in Vertretung des Versicherungsnehmers dient dessen eigenen Interessen und bei den Pflichtversicherungsverhältnissen dem sozialen Schutzzweck der Pflichtversicherung, dem berechtigten Interesse des Geschädigten an schneller und vollständiger Abwicklung (2). Aus diesem Grunde ist dem Versicherer eine vom Willen des Versicherungsnehmers unabhängige Geschäftsführungsbefugnis und Vollmacht eingeräumt, selbst gegen den Willen des Versicherungsnehmers Willenserklärungen abzugeben, die sogar alleine zu Lasten des Versicherungsnehmers gehen können. Der Versicherer ist zur Anerkennung von Schadensersatzansprüchen befugt, selbst wenn diese die Deckungssumme übersteigen oder wenn der Versicherungsnehmer aufgrund eines Selbstbehalts einen Teil des Schadens selbst tragen muß. Diese weitreichende Befugnis des Versicherers besteht selbst in den Fällen, in denen er dem Versicherungsnehmer keinen Deckungsschutz zu gewähren hat, ihm nur eine Leistungspflicht gegenüber dem Dritten obliegt und er vom Versicherungsnehmer Regreß verlangen kann, arg. § 158 c VVG (3).

---

(1) BGHZ 24, 319; 38, 81 f, BGH in VersR 69, 452

(2) BGHZ 28, 248

(3) OLG Karlsruhe in VersR 69, 243 f; 71, 358 f, BCH in VersR 69, 452; 70, 549 f, BGHZ 24, 320; 28, 248, LG Hanau in VersR 66, 917

V.5.1.1. Die Schadensabwicklung im kranken Versicherungsverhältnis nach der Rechtsprechung

Diese weitreichende, dem Versicherer im Interesse des Geschädigten eingeräumte Vollmacht besagt für sich nichts darüber, wieweit der Versicherungsnehmer an die Erklärungen des Versicherers im Innenverhältnis gebunden ist, wenn der Versicherer im kranken Versicherungsverhältnis in Fällen fehlender Deckungspflicht einen Rückgriffsanspruch gegen den Versicherungsnehmer hat, § 158 f VVG.
Nach der Rsp. bleibt es bei der uneingeschränkten Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis des Versicherers. Die Rsp. stellt sich auf den Standpunkt, der Versicherungsnehmer sei an die Abreden zwischen Versicherer und Dritten gebunden, er könne gegenüber dem nach § 158 f VVG Regreß nehmenden Versicherer nicht einwenden, er hafte dem Geschädigten materiell gar nicht oder nur in geringerer Höhe (1).
Diese Ansicht sieht die Rsp. in §§ 404, 412 BGB bzw. in § 325 ZPO bestätigt: Der Versicherer konnte durch seine Abrede mit dem Dritten etwaige Einwendungen i.S. des § 404 BGB des Versicherungsnehmers mit Wirkung für diesen ausschließen; die Rechtskraft eines gegen den Versicherungsnehmer ergangenen Urteils kommt ihm als Rechtsnachfolger des Anspruchs des Geschädigten zustatten.

V.5.1.2. Eigener Lösungsansatz einer gesteigerten Sorgfaltspflicht des Versicherers bei der Schadensabwicklung im kranken Versicherungsverhältnis

Diese materiellen und prozessualen Wirkungen bedeuten zwar für den Versicherungsnehmer insoweit einen Einwendungsausschluß gegen den Anspruch des Geschädigten, wie er auf den Versicherer überging. Jedoch bedeuten sie keinen Ausschluß von anderen Einwendungen, die dem Versicherungsnehmer selbständig gegen den Versicherer erwachsen sind. Dem Versicherungsnehmer können Gegenansprüche aus positiver Forderungsverletzung, schuld-

(1) BGHZ 24, 320, Bedenken bei Marschall von Bieberstein in VersR 72, 997

hafter Verletzung nachvertraglicher Pflichten und bei treuwidrigem Verhalten des Versicherers zustehen, arg. § 3 Nr. 10 PflVG.
Bei fehlendem Deckungsschutz ergibt sich eine gesteigerte Sorgfaltspflicht für den Versicherer, der um die Wirkungen seiner Erklärungen allein zu Lasten des Versicherers wissen muß. Die Rsp. anerkennt zwar die Möglichkeit von Schadensersatzansprüchen des Versicherungsnehmers gegen den Versicherer aus positiver Forderungsverletzung bei der Schadensabwicklung; (1) gleichwohl geht sie nicht so weit, eine gesteigerte Sorgfaltspflicht des Versicherers in kranken Versicherungsverhältnissen anzunehmen, die ein Abwicklungsermessen ausschließt. Der Versicherer ist zwar nicht an Widersprüche und Weisungen des Versicherungsnehmers gebunden, gleichwohl muß er diese auf ihre Berechtigung hin überprüfen. Er hat dem Versicherungsnehmer vor Abschluß der Schadensabwicklungsverhandlungen Gelegenheit zur Stellungnahme, zur Klarstellung und Vervollständigung seiner Einwendungen zu geben, ihn über den Stand der Verhandlungen zu informieren (2).
Zu weitgehend ist die von Prölss-Martin (3) vertretene Ansicht, der Versicherer dürfe sich auf eindeutige Feststellungen in den Strafakten verlassen. Diese Ansicht stützt sich zu Unrecht auf eine Entscheidung des OLG Düsseldorf (4). Zwar hatte es das OLG Düsseldorf als ausreichend erachtet, daß der Versicherer die Überzeugung von einer uneingeschränkten Haftungsverpflichtung aufgrund eindeutiger Feststellungen der Strafakten gewonnen hat. Der Versicherungsnehmer hatte es im zugrunde liegenden Fall unterlassen, dem Versicherer eine Schadensanzeige vorzulegen und er hatte die Annahme einer schriftlichen Anfrage des Versicherers zum Schadensfall verweigert. Der Versicherer hatte somit seiner Aufklärungspflicht Genüge getan.

---

(1) Nachweise bei P-M § 3 AHB Anm. 2, Anm. 2 zu § 158 f VVG

(2) Wirkt der Versicherungsnehmer bei der Abwicklung des Schadensfalles nicht genügend mit, beseitigt dies entweder das Verschulden des Versicherers oder bewirkt zumindest ein Mitverschulden des Versicherungsnehmers.

(3) P-M Anm. 2 zu § 3 AHB

(4) OLG Düsseldorf in VersR 70, 828

Die weisungsfreie Vollmacht wurde dem Versicherer vom Gesetzgeber im eigenen Interesse an schneller, kostensparender Erfüllung seiner Leistungspflicht und im Interesse des Dritten an rascher, vollständiger und endgültiger Schadensabwicklung eingeräumt. Dem stehen die Interessen des Versicherungsnehmers gegenüber, den die Pflichtversicherung vor möglicherweise existenzgefährdenden Vermögenseinbußen schützen sollte.
Dieser Schutzzweck der Haftpflichtversicherungen darf sich für den Versicherungsnehmer bei fehlendem Deckungsschutz nicht in sein Gegenteil verkehren und zu einer unangemessenen Haftungsfolge führen.
Die umfassende, weisungsfrei Vollmacht des Versicherers ist auf das gesunde Versicherungsverhältnis zugeschnitten, in dem die Interessen des Versicherungsnehmers durch die Deckungspflicht des Versicherers gewahrt sind. Im kranken Versicherungsverhältnis hat diese weisungsunabhängige Vollmacht nach außen zwar aus Gründen der Rechtssicherheit für den geschädigten Dritten fortzubestehen; gleichwohl ist die Entscheidungsfreiheit des Versicherers eingeschränkt durch das zu selbständiger Bedeutung erwachsene Interesse des Versicherungsnehmers an der Abwehr ungerechtfertigter Schadensersatzansprüche (1). Hinter diesem Anliegen des Versicherungsnehmers haben gegebenenfalls die Interessen des Versicherers und des Dritten an beschleunigter und vollständiger Schadensabwicklung zurückzutreten (2). Dem Versicherer steht kein Ermessensspielraum bei der Schadensabwicklung zu (3).

---

(1) Ist ein allgemeiner Haftpflichtversicherungsvertrag unwirksam oder ist Leistungsfreiheit eingetreten, besteht keine Geschäftsführungsbefugnis des Versicherers. Der Versicherer hat kein berechtigtes eigenes Interesse an der Schadensabwicklung, BGH in VersR 69, 451. Anders als in den Pflichtversicherungsfällen ist kein gesteigertes Schutzbedürfnis des Geschädigten anzuerkennen, der Geschädigte soll nicht auf Kosten des Versicherungsnehmers besser gestellt werden, den keine Rechtspflicht zum Abschluß des Haftpflichtversicherungsvertrages traf.

(2) a.A. P-M Anm. 2 zu § 158 f VVG m.w.N.

(3) Im Prozeß kann der Versicherer durch eine Streitverkündung sich absichern.

Die Regulierung von Schäden durch den Versicherer im kranken Haftpflichtversicherungsverhältnis sind im Konkurs von besonderer Bedeutung. Die wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Versicherungsnehmers im Vorfeld des Konkurses führen oftmals dazu, daß der Versicherungsnehmer seinen Prämienzahlungspflichten nicht nachkam, seinen Obliegenheiten nicht genügte, Gefahrerhöhungen nicht anzeigte, die versicherten Risiken und vereinbarten Versicherungssummen den eingetretenen Schaden nicht abzudecken vermögen. Diese Umstände können eine ganz oder teilweise Leistungsfreiheit des Versicherers gegenüber dem Versicherungsnehmer zur Folge haben, §§ 6, 16, 25, 38, 39, 50, 158 c VVG bzw. zu Regreßansprüchen des Versicherers gegenüber dem Versicherungsnehmer führen, § 158 i VVG. Die Konkursgläubiger haben in diesen Fällen ein Interesse daran, daß die Konkursmasse nicht noch durch Schadensersatzansprüche des Geschädigten oder Regreßansprüche des Versicherers geschmälert wird, die nicht oder nicht in dieser Höhe entstanden wären, hätte der Versicherer den berechtigten Interessen des Versicherungsnehmers Genüge getan.

V.5.2. Die Pflichtversicherung für Kraftfahrzeughalter

Die Pflichtversicherung für Kraftfahrzeughalter hat im Pflichtversicherungsgesetz eine Regelung gefunden, die §§ 158 c - 158 f VVG finden hierauf keine unmittelbare Anwendung, § 3 S. 1 PflVG.
§ 3 Nr. 1 PflVG räumt dem Geschädigten einen eigenen Anspruch gegen den Versicherer ein. Der Anspruch ist nicht ausgeschlossen bei Leistungsfreiheit des Versicherers gegenüber dem Versicherungsnehmer, § 3 Nr. 4 PflVG, oder Beendigung des Versicherungsverhältnisses, wenn der Versicherungsfall einen Monat nach Vertragsbeendigung eingetreten ist, § 3 Nr. 5 PflVG. Die Leistungspflicht des Versicherers ist allenfalls wie bei § 158 c III - IV VVG eingeschränkt. Versicherungsnehmer und Versicherer haften als Gesamtschuldner, § 3 Nr. 2 PflVG; das Gesamtschuldverhältnis bestimmt sich grundsätzlich nach §§ 421 ff BGB. Im

Innenverhältnis hat der Versicherer allein den Schaden des Geschädigten bis zur Deckungssumme zu tragen, § 3 Nr. 9 S. 1 PflVG. Ist der Versicherer gegenüber dem Versicherungsnehmer leistungsfrei geworden, ist dieser im Innenverhältnis allein verpflichtet, § 3 Nr. 9 S. 2 PflVG. Der Versicherer hat nach Leistung an den Geschädigten den Ausgleichsanspruch nach § 426 I BGB i.V.m. § 3 Nr. 9 S. 1 PflVG und den kraft Gesetzes übergegangenen Anspruch des geschädigten Dritten aus § 426 II BGB (1).

§ 5 Die Besonderheiten der Personenversicherung

In der Personenversicherung ist eine Person gegen bestimmte ihr drohende Gefahren versichert. Die Personenversicherungen werden entweder als Schadens- oder Summenversicherungen abgeschlossen.

Die Summenversicherung ist nach h.M. nur in der Personenversicherung zulässig, hingegen ist sie in der Nichtpersonenversicherung durch das versicherungsvertragliche Bereicherungsverbot des § 55 VVG grundsätzlich ausgeschlossen. Die Ausgestaltung von Personenversicherungsverträgen als Summenversicherung ist deshalb von großer Bedeutung, weil die Berechnung eines konkreten Schadens oftmals erhebliche Schwierigkeiten bereiten kann. Im Gegensatz zur Nichtpersonenversicherung besteht ein weitaus geringerer Anreiz zur Herbeiführung des Versicherungsfalles, was insoweit das versicherungsvertragliche Bereicherungsverbot entbehrlich macht.
Den Personenversicherungsverträgen haften oftmals gewisse Wettelemente an, die vom Versicherungsvertragsgesetz in Kauf genommen wurden, um die den Personenversicherungsverträgen eigene Funktion der Deckung der Bedürfnisse nach sozialer Sicherheit und Vorsorge nicht übermäßig zu erschweren. Die Sum-

(1) vergl. § 4.V.5.1.2.

menversicherung läßt dem Versicherungsnehmer eine gewisse Planungsautonomie offen. Die Finanzierung wirtschaftlich ungerechtfertigter Leistungen durch den Versicherer ist durch die Abhängigkeit des Umfanges des Versicherungsanspruchs von Dauer und Höhe der Prämienzahlungen eingeschränkt.

I. Lebensversicherungen

Lebensversicherungen gibt es als Erlebens- und Todesfallversicherungen. Bei der Erlebensfallversicherung ist das Erleben eines bestimmten Zeitpunktes Versicherungsfall, bei der Todesfallversicherung ist es der Eintritt des Todes. In der gemischten Lebensversicherung sind sowohl Erlebens- als auch Todesfall als alternative Versicherungsfälle aufgenommen.
Diese Versicherungen können als Kapital- oder Rentenversicherungen abgeschlossen werden.
Lebensversicherungsverträge können eine bedingte oder unbedingte Leistungspflicht des Versicherers beinhalten. Die Versicherung mit bedingter Leistungspflicht ist eine Risikoversicherung. Die Leistungspflicht hängt bei der Erlebensfallversicherung vom Erreichen eines bestimmten Lebensalters und bei der abgekürzten Todesfallversicherung vom Eintritt des Todes innerhalb eines bestimmten Zeitraumes ab. Lebensversicherungsverträge mit einer unbedingten Leistungspflicht lassen auf jeden Fall irgendwann die Leistungspflicht des Versicherers eintreten, wie es bei der gewöhnlichen Todesfallversicherung und der gemischten Erlebensfallversicherung der Fall ist.
Lebensversicherungen können vom Versicherungsnehmer über die eigene oder eine fremde Person abgeschlossen werden, § 159 VVG. Letzterenfalls bedarf es der Einwilligung des Dritten, um eine Spekulation mit dem Leben anderer auszuschließen.

I.1. Die Umwandlung

Der Versicherungsnehmer kann nach dreijähriger Prämienzahlung, § 173 VVG, die Umwandlung in eine prämienfreie Versicherung

wählen, § 174 I VVG. Anstelle der ursprünglich vereinbarten Versicherungssumme tritt eine geringere Versicherungssumme, die der Prämienreserve aus den bislang bezahlten Prämien entspricht. Die Prämienreserve errechnet sich aus der Summe der bezahlten Prämien abzüglich der Verwaltungskosten und einem Risikoanteil für die durch Tod fällig werdende Versicherungssumme beim Versicherer. Von diesem Betrag kann der Versicherer einen angemessenen Abzug machen, § 174 IV VVG. Der Abzug soll ihn dafür entschädigen, daß der Versicherungsvertrag vorzeitig beendet worden ist (1).
Diese Umwandlung kann auch vom Konkursverwalter des Versicherungsnehmers verlangt werden.
Steht dem Versicherer ein Kündigungsrecht wegen Prämienverzugs des Versicherungsnehmers zu, § 39 III VVG, bewirkt die nach dreijähriger Prämienzahlung erfolgte Kündigung nicht die Aufhebung des Versicherungsverhältnisses, sondern die Umwandlung in eine prämienfreie Versicherung, §§ 175 I, 173 VVG. Tritt der Versicherungsfall ein, nachdem die vom Versicherer gesetzte Prämienzahlungsfrist abgelaufen ist, ist nicht Leistungsfreiheit des Versicherers die Folge, sondern der Versicherer hat eine der Prämienreserve entsprechende Versicherungssumme zu leisten, § 175 II VVG. Der Konkursverwalter kann eine durch Kündigung des Versicherers nach Ablauf der Prämienzahlungsnachfrist eingetretene Umwandlung nicht durch Nachholung der Prämienzahlung rückgängig machen, um der Konkursmasse die vertraglich vereinbarte Versicherungssumme, die regelmäßig erheblich über dem Betrag der Prämienreserve liegt, zuzuführen. Dasselbe gilt auch für die kraft Umwandlungsverlangen herbeigeführte Umwandlung.

I.2. Der Rückkauf

Bei der unbedingten Kapitallebensversicherung auf den Todesfall bewirken Rücktritt, Anfechtung und Kündigung des Versicherungsnehmers die Auflösung des Versicherungsverhältnisses. Eine Um-

(1) P-M Anm. 6 zu § 174 VVG

wandlung in eine prämienfreie Versicherung ist in solchen Fällen vom Gesetz nicht vorgesehen. Nach einem Prämienzahlungszeitraum von drei Jahren haben diese Vertragsauflösungen die Verpflichtung des Versicherers zur Erstattung der auf die Versicherung entfallenden Prämienreserve zur Folge, §§ 176 I, 173 VVG. Dieser vom Versicherer zu erstattende Betrag wird Rückkaufwert genannt.
Der Rückkaufswert ist vom Versicherer auch in Fällen der nach Eintritt des Versicherungsfalles erfolgten Leistungsbefreiung wegen Obliegenheitsverletzungen zu erbringen, § 176 II VVG. Die Vorschrift des § 176 VVG ist zugunsten des Versicherungsnehmers zwingender Natur, § 176 II VVG. Bei anderen Arten der Lebensversicherungsformen als der unbedingten Kapitallebensversicherung auf den Todesfall können entsprechende vertragliche Vereinbarungen getroffen werden.

Der Rückkauf der Lebensversicherung ist im Konkurs des Versicherungsnehmers günstiger als eine Umwandlung in eine prämienfreie Versicherung. Allemal kann der Konkursmasse nur die Prämienreserve zugeführt werden, doch läßt der Rückkauf der Konkursmasse sofort die Prämienreserve zufließen, während bei der Umwandlung der Zeitpunkt der geldwerten Vermehrung der Konkursmasse vom ungewissen Eintritt des Versicherungsfalles abhängt.

I.3. Die Bezugsberechtigung

Lebensversicherungen können dahingehend abgeschlossen werden, daß bei Eintritt des Versicherungsfalles das Recht auf die Versicherungsleistung dem Versicherungsnehmer selber zusteht. Es kann aber auch durch Vertrag zugunsten Dritter der Anspruch auf die Versicherungsleistung einem Dritten zugewendet werden, §§ 328 ff BGB. Der Versicherungsnehmer benennt dem Versicherer eine Person, die ein Recht auf die Versicherungsleistung erwerben kann, §§ 166 VVG, 328 I BGB. Bei der gemischten Lebensversicherung benennt der Versicherungsnehmer regelmäßig für

den Todesfall eine bezugsberechtigte Person, während er für den Erlebensfall das Recht auf die Versicherungsleistung bei sich beläßt.
Die Benennung eines Bezugsberechtigten geschieht durch einen außerhalb und unabhängig vom Versicherungsvertrag zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer abgeschlossenen Verfügungsvertrag. Bei der Kapitallebensversicherung sieht das Gesetz im Zweifel die Befugnis des Versicherungsnehmers zu einseitiger, empfangsbedürftiger Benennung eines Bezugsberechtigten vor, § 166 VVG.

I.4. Lebensversicherungsverträge ohne Benennung eines Bezugsberechtigten

Hat der Versicherungsnehmer keine bezugsberechtigte Person benannt, stehen ihm die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag zu.

I.4.1. Pfändbarkeit und Konkursbeschlag

Ist das Konkursverfahren über das Vermögen des Versicherungsnehmers eröffnet, fallen die Ansprüche aus dem Lebensversicherungsvertrag grundsätzlich in die Konkursmasse. Davon geht auch die Regelung des § 177 VVG aus (1). Diese Ansprüche sind allgemeine Vermögenswerte und keine höchstpersönlichen Rechte (2). Vom Konkursbeschlag ausgenommen sind Ansprüche auf Todesfallversicherungen, bei denen die Versicherungssumme 3.000 DM nicht übersteigt, § 850 b I Nr. 4 ZPO. Zweck der Vorschrift ist es, Bestattungskosten zu decken (3). Erfüllt eine Sterbegeldversicherung die Voraussetzungen des § 850 b I Nr. 4 ZPO nicht, fällt sie in die Konkursmasse, wenngleich sie dem Zweck dienen soll, den Hinterbliebenen die mit dem Todesfall entstehenden Ausgaben zu ermöglichen.
Pfändungsschutz genießen auch die bis zum 31.12.1961 in Höhe bis 10.000 DM abgeschlossenen Handwerkerversicherungen nach

(1) Heilmann KTS 66, 79
(2) Bohn S. 35
(3) Thomas-Putzo Anm. 2 d zu § 850 b ZPO

§ 33 der 1. DVO/HVG. Dieser Pfändungsschutz soll den von der Sozialversicherung befreiten Handwerkern ebenfalls eine gewisse gesicherte Alters- und Hinterbliebenenvorsorge ermöglichen. Er ist nicht von der Fortdauer der Sozialversicherungsfreiheit abhängig (1).
Eine weitere Pfändungsschutzbestimmung findet sich in § 2 I f Nr. 13 Vermögensbildungsgesetz und bei den Angestelltenbefreiungsversicherungen nach Art. 12 § 1 analog Art. 1, § 76 Angestellten-Versicherungs-Neuregelungsgesetz.
Diese von der Pfändbarkeit ausgenommenen Versicherungsforderungen unterfallen nach § 1 I KO nicht der Konkursbeschlagnahme, sie fallen nicht in die Konkursmasse.
Den Pfändungsschutz für Arbeitseinkommen nach §§ 850 a - k ZPO genießen die in §§ 850 III b, 850 b I Nr. 1 ZPO genannten Rentenversicherungsleistungen aus Versorgungs-, Unfall- und Krankenversicherungen. Motiv dieser Privilegierung ist, daß diese Renten regelmäßig eine Ersatzfunktion für Arbeitseinkommen haben, für den Lebensunterhalt bestimmt sind und zur Existenzsicherung dienen.
Diese Vorschriften erstrecken sich gemäß ihrem Wortlaut nur auf Rentenversicherungsforderungen, nicht auf Kapitalversicherungsforderungen (2). Dies schließt es nach überwiegender Ansicht nicht aus, den Pfändungsschutz auch rückständigen Leistungen zuteil werden zu lassen (3). Gerechtfertigt wird diese Ansicht aus der Überlegung, daß der Gläubiger nicht seines Pfändungsschutzes verlustig gehen darf, nur weil der Versicherer mit seinen Rentenleistungen in Verzug sich befindet.

---

(1) BGHZ 35, 264

(2) Stein-Jonas-Münzberg Anm. II.4. zu § 850 b ZPO, Thomas-Putzo Anm. 2 zu § 850 ZPO, Baumbach-Lauterbach Anm. 2 H zu § 850 ZPO, Zöller-Scherübl Anm. III.2. zu § 850 ZPO, BGHZ 70, 208

(3) OLG Düsseldorf in MDR 55, 674, Krebs in VersR 62, 392, Zöller-Scherübl Anm. II.1. zu § 850 b ZPO, BGHZ 31, 218

Keinen Pfändungsschutz will die überwiegende Ansicht in der Literatur Kapitalversicherungen und Kapitalabfindungen einräumen (1).
Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden.
Der Pfändungsschutz der in §§ 850 III b, 850 b I Nr. 1 ZPO privilegierten Versicherungsleistungen ergibt sich aus einer Gleichstellung mit Arbeitseinkommen, aufgrund dem beiden zugrundeliegenden Versorgungszweck. Es erscheint zweckgerechter, nicht nur Versicherungsrenten wie laufendes Arbeitseinkommen hinsichtlich dem Pfändungsschutz zu behandeln, sondern obendrein einmalige Versicherungsleistungen dem einmaligen Arbeitseinkommen entsprechend von der Pfändbarkeit auszunehmen. Der Pfändungsschutz bei Kapitallebensversicherungen und Kapitalabfindungen ist nach den in § 850 i ZPO aufgestellten Grundsätzen zu gewähren (2).
Die Systematik der §§ 850 ff ZPO kann nicht als Argument gegen einen Pfändungsschutz der Kapitallebensversicherungsleistungen herangezogen werden. §§ 850 ff ZPO folgen keiner klaren, widerspruchsfreien Systematik, die allein einen zwingenden Schluß auf einen fehlenden Pfändungsschutz für Kapitalversicherungsleistungen zuließe. § 850 III b ZPO stellt Rentenbezüge dem Arbeitseinkommen gleich, die einem Versorgungszweck dienen. § 850 II ZPO bestimmt den Begriff des Arbeitseinkommens im Sinne des § 850 ZPO als laufende Einkünfte, während § 850 I ZPO für die Pfändung von Arbeitseinkommen auf § 850 i ZPO verweist, der die Pfändung einmaligen, nicht laufenden Einkommens betrifft. Diese Ungenauigkeiten in Wortlaut und Verweisungstechnik kann nur durch einen Rückgriff auf Sinn und Zweck der Pfändungsschutzbestimmungen gelöst werden.
In Anbetracht des Versorgungszweckes der Lebensversicherungs-

---

(1) Zöller-Scherübl Anm.II.1. zu § 850 b ZPO, Baumbach-Lauterbach Anm. 2 H zu § 850 ZPO, a.A. Krebs in VersR 62, 393, Stein-Jonas-Münzberg Anm. VII.7.b. zu § 850 ZPO für nach Versicherungsfall vereinbarte Kapitalabfindungen; Sieg in Kritische Betrachtungen S. 448

(2) Krebs in VersR 62, 393, Sieg in Kritische Betrachtungen S. 450

leistungen ist es zu formalistisch, auf die Form der Ausschüttung der Versicherungsleistungen abstellen zu wollen und es würde zu einer ungerechtfertigten Benachteiligung der Empfänger von Kapitallebensversicherungsleistungen führen. Sollen Rentenleistungen dem Ausgleich von dauernden Nachteilen für die Erwerbsfähigkeit oder der Befriedigung laufender oder wiederkehrend entstehender Bedürfnisse dienen, verfolgen Kapitalleistungen den gleichen Ausgleichszweck, wenngleich mit anderen Mitteln.
Es wäre nicht gerechtfertigt, von den in der Gesamtrechtsordnung den Schadensersatzansprüchen zuerkannten Privilegien die Kapitalausschüttungen vom Pfändungsschutz auszunehmen. Die gesteigerte Schutzbedürftigkeit als Sinn der Privilegierung ist allemal gewahrt. Eine Kapitalversicherung oder Kapitalabfindung anstelle einer Rentenversicherung und Rentenleistungen wird aus zu vielfältigen und vielschichtigen Gründen vereinbart, als daß man wegen der Form der Ausschüttung die Privilegierung in Wegfall bringen dürfte. Es kommt hinzu, daß § 850 i ZPO dem Gemeinschuldner langfristig einen weitaus geringeren Schutz zu bieten vermag, als § 850 III b ZPO oder § 850 b II ZPO, und die Gläubigerinteressen mehr zur Geltung kommen. Eine Kapitalabfindung wird oftmals im Interesse des Versicherers an rascher, kostensparender Abwicklung zur Vermeidung von Bearbeitungs- und Verwaltungskosten gewählt, wenn Rentenleistungen nicht wirtschaftlich sind. Eine Kapitalausschüttung kann den Ausgleichszweck in manchen Fällen eher und nachhaltiger erreichen helfen, insbesondere wenn eine neue Erwerbsgrundlage geschaffen werden soll. Zwar steht im Konkurs das Interesse des Gemeinschuldners am Aufbau einer neuen Existenzgrundlage hinter den Interessen der Konkursgläubiger zurück, doch führt dies nicht dazu, daß dem Gemeinschuldner während des Konkursverfahrens die zum notwendigen Unterhalt benötigten Beträge entzogen werden, arg. §§ 129, 132 KO.
Es ist zu berücksichtigen, daß das Konkursverfahren nicht nur den Interessen der Konkursgläubiger dient, sondern auch die

Belange des Gemeinschuldners wahren und die gesamtwirtschaftlichen und gesellschaftlichen Auswirkungen des Konkursverfahrens nicht außer acht gelassen werden dürfen. Letzterem widerspricht es, wenn dem Gemeinschuldner und seinen unterhaltsberechtigten Angehörigen die zum notwendigen Lebensunterhalt benötigten Beträge entzogen werden, sie zu Empfängern von Leistungen aus der Konkursmasse werden, nicht mehr über ihnen selbst zustehende Beträge verfügen können (1).
§ 850 i ZPO trägt den Interessen der Konkursgläubiger ausreichend Rechnung. Besteht kein Unterhaltsbedarf für absehbare Zeit, kommt kein Pfändungsschutz in Betracht. Dem Gemeinschuldner soll nur soviel bleiben, wie ihm bei laufenden Einkünften unter Berücksichtigung der Pfändungsgrenzen des § 850 c ZPO zur Bestreitung des notwendigen Unterhalts in nächster Zeit verbleiben würde (2).

Ist eine Rentenversicherungsforderung oder gar eine Kapitalversicherungsforderung ausbezahlt oder durch Überweisung auf das Konto des Versicherungsnehmers erloschen, so ist die Anwendung der §§ 850 ff ZPO ausgeschlossen. Der Pfändungsschutz wird gleichwohl über §§ 811 Nr. 8, 850 k ZPO fortgeführt. §§ 850 k, 811 Nr. 8 ZPO knüpfen zwar nur an den für wiederkehrende Forderungen eingehenden Geldbetrag an, aus den gleichen Gründen wie oben sind diese Vorschriften auch auf Kapitalleistungen anzuwenden (3). Steht dem Versicherungsnehmer nach Auflösung des Lebensversicherungsvertrages ein Anspruch auf den Rückkaufwert zu, genießt dieser nicht den Pfändungsschutz des § 850 i ZPO. Der vom Gesetz in § 850 i ZPO geschützte Versorgungszweck ermangelt dem Anspruch auf den Rückkaufwert. Bei dessen Ausbezahlung ist der Versorgungszeitpunkt noch

---

(1) Dem verfassungsrechtlichen Menschenbild ist auch im Konkursverfahren Rechnung zu tragen. Diesem Menschenbild entspricht der "Almosenempfänger" weniger, als derjenige, der seinen Unterhalt aus eigenen Mitteln bestreitet.

(2) zur Berechnung vergleiche die Nachweise bei Stein-Jonas-Münzberg Anm.II.2.b. zu § 850 i ZPO, Zöller-Scherübl Anm. I.2. zu § 850 i ZPO

(3) Sieg in Kritische Betrachtungen S. 452, a.A. Thomas-Putzo Anm. I.b. zu § 850 k ZPO

möglicherweise weit entfernt (1). Die Erben des Versicherungsnehmers erwerben den Versicherungsanspruch als Teil des Nachlasses. Ihnen ist die Berufung auf §§ 850 ff ZPO im Konkurs des Versicherungsnehmers versagt. Die Versicherungsleistungen genießen nur Pfändungsschutz, wenn sie der Versorgung des Versicherungsnehmers oder seiner versorgungsberechtigten Angehörigen dienen. Die Erben des Versicherungsnehmers müssen nicht mit dessen versorgungsberechtigten Angehörigen identisch sein (2).

I.4.2. Die Abwicklung durch den Konkursverwalter

Tritt vor Konkurseröffnung der Versicherungsfall ein, fällt der Anspruch auf die Versicherungssumme grundsätzlich in die Konkursmasse (3). Der Konkursverwalter wird sie zur Konkursmasse einziehen. Da ab Versicherungsfall keine weiteren Prämien zu entrichten sind, der Gemeinschuldner wegen § 39 VVG regelmäßig nicht mehr als eine Prämie schuldig geblieben ist, erwachsen durch das Erfüllungsverlangen des Konkursverwalters der Konkursmasse nur vergleichsweise geringe Verbindlichkeiten gegenüber dem Vorteil der Versicherungssumme.
Hat bis zum Eintritt des Versicherungsfalles der Versicherer wegen Prämienverzuges wirksam gekündigt oder war deshalb Leistungsfreiheit eingetreten, hat sich die Lebensversicherung entweder in eine prämienfreie Versicherung gewandelt, § 175 VVG, oder ist der auf die Lebensversicherung entfallende Rückkaufwert fällig geworden, § 176 VVG. Als Versicherungsanspruch fällt nicht ein solcher auf die ursprüngliche Versicherungssumme in die Konkursmasse, sondern nur ein geringerer auf die Prämienreserve, §§ 174 II, III, IV, 176 I, III, IV VVG.
Tritt der Versicherungsfall nach einer Erfüllungsablehnung ein, besteht kein Anspruch auf die Prämienreserve bei einer Lebensversicherung, die nur umwandelbar, nicht aber rückkaufs-

---

(1) Sieg in Kritische Betrachtungen S. 451 f
(2) Sieg in Kritische Betrachtungen S. 453
(3) Ausnahmen siehe § 5 I.4.1.

fähig ist (1).Dieses Ergebnis ist für die Konkursmasse nicht unbillig.Zur Erhaltung des Anspruchs auf die Prämienreserve hätte der Konkursverwalter zum Schluß der laufenden Versicherungsperiode die Umwandlung wählen müssen, §§ 174 I, 173 VVG.
Hat der Konkursverwalter bei einer Kapitallebensversicherung auf den Todesfall oder einer anderen Lebensversicherung mit Rückkaufsklausel nach § 17 KO die Erfüllung abgelehnt, entsteht nach § 17 VVG der Anspruch auf die Prämienreserve (2).§ 176 I VVG erfaßt den Rücktritt i.w.S., worunter auch die Erfüllungsablehnung des Konkursverwalters fällt.
Der Konkursverwalter wird von der Erfüllungsablehnung nach § 17 KO Gebrauch machen, wenn die Möglichkeit des Eintritts des Versicherungsfalles fern liegt.
Eine Erfüllungsablehnung durch den Konkursverwalter kann unwirtschaftlich sein, wenn die Prämie für die laufende Versicherungsperiode bereits geleistet ist.Günstiger ist es für die Konkursmasse, den Versicherungsvertrag nach § 165 VVG für das Ende der laufenden Versicherungsperiode zu kündigen (3).Ein bis dahin eingetretener Versicherungsfall vermehrt die Konkursmasse.Der Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie steht zwar einem Rückforderungsverlangen nach Erfüllungsablehnung nicht entgegen (4).Die Prämie ist nur in den gesetzlich bestimmten Fällen unteilbar, § 40 VVG (5).Dieses Rückforderungsbegehren ist aber mit der Aufrechnungsbefugnis des Versicherers mit seinem Schadensersatzanspruch wegen vorzeitiger Vertragsbeendigung belastet (6).

(1) Bruck-Möller Anm.11 zu § 14 KO; bei einem noch nicht dreijährigen Prämienzahlungszeitraum besteht von vornherein noch kein Anspruch auf die Prämienreserve, §§ 174 I, 173 VVG

(2) P-M Anm.2 zu § 176 VVG

(3) Heilmann KTS 66,81

(4) a.A. Heilmann KTS 66, 82

(5) P-M Anm. 1 zu § 40 VVG

(6) Es ist umstritten, ob die Anspruchsgrundlage sich unmittelbar aus § 26 S.2 KO ergibt oder aus schuldhafter Nichterfüllung des Vertragsverhältnisses nach §§ 326, 325 BGB bzw.aus einer positiven Forderungsverletzung.Vergleiche zum Meinungsstand Schönke-Baur S.282, M-K-U Anm.9 zu § 26 KO, Jaeger-Henckel Anm.17 zu § 17 KO.Nach überwiegender Ansicht begründet § 26 KO nicht selbst einen Ersatzanspruch, sondern bestimmt die Besonderheiten der Behandlung des nach anderen Regeln entstandenen Anspruchs.

Hat der Konkursverwalter nach §§ 174 I, 173 VVG die Umwandlung der Lebensversicherung in eine prämienfreie Versicherung gewählt, fällt vor Eintritt des Versicherungsfalles kein Anspruch auf die Prämienreserve in die Konkursmasse. Der Konkursmasse kann allenfalls durch Beleihung oder Verkauf ein Vorteil zugeführt werden.
Setzt der Konkursverwalter die Lebensversicherung fort, sind die Prämienzahlungsverbindlichkeiten Masseschulden nach § 59 I Nr. 2 KO. Der Eintritt des Versicherungsfalles während des Konkursverfahrens läßt die Versicherungssumme in die Konkursmasse fallen.
Ein Streit zwischen Gemeinschuldner und Konkursverwalter über die Zugehörigkeit einer Versicherungsforderung zur Konkursmasse kann durch Rechtsstreit zwischen ihnen geklärt werden (1), dem § 10 KO nicht entgegensteht.

I.5. Lebensversicherung mit Benennung eines Bezugsberechtigten

Entsprechend § 328 II BGB kann ein Dritter unwiderruflich oder widerruflich als Bezugsberechtigter der Versicherungsleistungen aus einem Lebensversicherungsvertrag benannt werden, § 166 I VVG. Die Begünstigung stellt keinen Bestandteil des Lebensversicherungsvertrages dar (2). Nur die Möglichkeit zur Benennung eines Bezugsberechtigten durch einseitige, zugangsbedürftige (3) Willenserklärung entspringt dem Versicherungsvertragsverhältnis bei der Kapitallebensversicherung kraft Gesetzes, § 166 I VVG. Bei Rentenversicherungen muß zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer die Bestimmung eines Bezugsberechtigten durch einen Vertrag zugunsten Dritter erfolgen, oder die einseitige Ernennungsbefugnis im Versicherungsvertrag vereinbart sein. Nach § 332 BGB kann die Benennung durch letztwillige Verfügung ausgeübt werden (4). Liegen die Allgemeinen Lebensversicherungs-

(1) Schönke-Baur S. 319
(2) Heilmann KTS 72, 15 Kuhnle S. 11 ff
(3) Heilmann KTS 72, 97, Staudinger-Kaduk Anm. 19 zu § 330 BGB
(4) Heilmann KTS 72, 82 f

bedingungen dem Versicherungsvertrag zugrunde, genügt eine einseitige zugegangene Erklärung des Versicherungsnehmers nur zur Begründung einer widerruflichen Bezugsberechtigung. Hingegen kommt eine unwiderrufliche Bezugsberechtigung nur nach Annahme und schriftlicher Bestätigung zustande, § 13 II n.F. ALB (1), bis zur schriftlichen Bestätigung hat der Dritte lediglich eine widerrufliche Bezugsberechtigung (2). Gegenstand der Begünstigung ist bei der widerruflichen wie bei der unwiderruflichen Bezugsberechtigung der Anspruch auf die Lebensversicherungssumme (3). Der Versicherungsnehmer bleibt Vertragspartner und ihm allein stehen die Gestaltungsrechte aus dem Versicherungsvertrag zu (4). Die Gestaltungsrechte werden vom begünstigten Dritten nicht erworben, da § 328 BGB sich nur auf schuldrechtliche Ansprüche bezieht und keineswegs auf Gestaltungsrechte. Deshalb ist die Kündigung durch den Versicherungsnehmer nach Benennung eines Bezugsberechtigten ohne Rücksicht auf dessen schutzwürdigen Belange wirksam.

Nach der Auslegungsregel des § 166 II VVG erwirbt der Begünstigte das Recht auf die Versicherungsleistung erst mit dem Eintritt des Versicherungsfalles. An sich bedingen sich Unwiderruflichkeit der Begünstigung und sofortiger Rechtserwerb nicht notwendigerweise. Gleichwohl läßt die Praxis beides zusammenfallen (5), was durch §§ 13 II n.F., 15 I a.F. ALB bestätigt wird. Die Begünstigung gewährt dem begünstigten Dritten einen unmittelbaren Rechtserwerb, § 330 BGB:

Der Ausschluß des Widerrufsrechts bewirkt für sich betrachtet nur ein aufschiebend bedingtes Recht auf die Leistungen aus dem Versicherungsvertrag zugunsten des begünstigten Dritten. Wie bei der widerruflichen Begünstigung steht der Rechterwerb

(1) § 13 II n.F. ALB: Der Bezugsberechtigte erwirbt ein sofortiges und unwiderrufliches Recht auf die Leistung aus dem Versicherungsvertrag, wenn der Versicherer den dahingehenden Antrag des Versicherungsnehmers angenommen und ihm schriftlich bestätigt hat, daß der Widerruf ausgeschlossen ist. Bis zum Eingang der Bestätigung hat der Bezugsberechtigte lediglich ein unwiderrufliches Recht auf die Leistung aus dem Versicherungsvertrag.

(2) Heilmann KTS 72, 998

(3) Heilmann KTS 72, 999

(4) RGZ 154, 159

(5) BGHZ 45, 165, Heilmann KTS 72, 998

unter der aufschiebenden Bedingung des Eintritts des Versicherungsfalles. Mit Ausnahme des Widerrufsrechts hat sich der Versicherungsnehmer keiner Rechte und Befugnisse aus dem Versicherungsvertrag begeben.
Über diese der Unwiderruflichkeit eigenen Wirkungen hinaus, läßt die Versicherungspraxis in §§ 13 II n.F., 15 I a.F. ALB einen sofortigen Rechtserwerb hinzutreten. Der Versicherungsnehmer kann nicht mehr über die Leistungen aus dem Versicherungsvertrag verfügen. Der unwiderruflich begünstigte Dritte ist Rechtsinhaber, er kann bereits vor Versicherungsfall die bedingten Ansprüche auf die Versicherungssumme abtreten, verpfänden, seine Gläubiger können sie pfänden. Der Versicherungsnehmer bleibt jedoch nach wie vor Partei des Lebensversicherungsvertrages, die Gestaltungsrechte stehen ihm weiterhin zu. Wenn im folgenden von der unwiderruflichen Begünstigung die Rede sein wird, ist damit eine Begünstigung i.S. der §§ 13 II n.F., 15 I a.F. ALB gemeint, die § 166 II VVG in der Praxis ersetzt haben.

I.5.1. Der Rechtserwerb des Begünstigten nach h.M.

Den Anspruch auf die Versicherungsleistung erwirbt der begünstigte Dritte mittels eines Verfügungsgeschäftes zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer. Der Rechtsgrund der Zuwendung an den begünstigten Dritten kann ein entgeltliches Rechtsgeschäft wie auch eine Schenkung sein. Unabhängig vom Bestand des Valutaverhältnisses ist das Verfügungsgeschäft wirksam. Ein Mangel im Valutaverhältnis kann allenfalls zur Kondiktion der zugewendeten Leistung führen (1).
Geschieht die Zuwendung an den Dritten als einfache Schenkung oder als Schenkung von Todes wegen, so bedarf es nach h.M. weder im Deckungsverhältnis noch im Valutaverhältnis der Einhaltung der Formvorschriften der §§ 518, 2301, 2276 BGB (2).
Aus § 331 BGB wird entnommen, daß eine Verfügung von Todes

(1) Heilmann MDR 69, 433
(2) BGHZ 41, 97; 46, 201

wegen formlos erreicht werden kann, sei es, daß in § 331 BGB ein Ausnahmetatbestand zu § 2301 BGB erblickt wird, oder daß angenommen wird, der begünstigte Dritte erwerbe unmittelbar aus dem Vermögen des Versicherers und nicht aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers (1). Liegt kein eigentliches Schenkungsangebot vor, kann der Benennung eines Begünstigten der zusätzliche konkludente Gehalt eines Schenkungsangebotes an den begünstigten Dritten entnommen werden (2). Dieses Schenkungsangebot kann der Begünstigte noch nach dem Tod des Schenkers nach §§ 130 II, 153 BGB annehmen, ohne daß es der Annahmeerklärung gegenüber dem Versicherungsnehmer bedarf, § 151 BGB (3). Das Schenkungsversprechen erfordert an sich zur Wirksamkeit notarielle Beurkundung gemäß § 518 I BGB. Der Formmangel wird durch die Leistungsbewirkung geheilt, § 518 II BGB. Dies ist der Fall, wenn der begünstigte Dritte das Recht auf die Versicherungsleistung erlangt hat, was regelmäßig mit der Benennung des Begünstigten zusammenfällt (4). Eine Kondiktion wegen rechtsgrundloser Leistung ist danach ausgeschlossen. Nach §§ 328 I, 330 S. 1 BGB erwirbt der Dritte unmittelbar das Recht, die Leistung zu fordern. Daraus wird geschlossen, daß der begünstigte Dritte nicht aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers den Anspruch auf die Versicherungssumme erwirbt, sondern aus dem Vermögen des Versicherers (5).

I.5.2. Das Eintrittsrecht nach § 177 VVG

§ 177 VVG gewährt bei drittbegünstigenden Lebensversicherungen

(1) BGHZ 41, 97; 46, 201, Hoffmann AcP 158, 180, Heck Schuldrecht S. 299

(2) RGZ 127, 189, BGHZ 46, 203

(3) RGZ 128, 189

(4) RGZ 128, 189, BGHZ 46, 204, Heilmann KTS 72, 999

(5) RGZ 51, 405; 80, 177; 71, 327; 127, 271; BGHZ 13, 232; 32, 47, Staudinger Kaduk Anm. 3, 14, 22 zu § 330 BGB; Wussow NJW 64, 1259, Sieg in Kritische Betrachtungen S. 461, Kuhnle S. 39 ff, Lange-Kuchinke S. 451

dem begünstigten Dritten und ansonsten dem Ehegatten und den Abkömmlingen ein Eintrittsrecht in den Lebensversicherungsvertrag, wenn die Einzel- oder Gesamtvollstreckung in den Versicherungsanspruch betrieben wird.

§ 177 VVG ist Ausdruck des Fürsorgezwecks der Lebensversicherung. Daneben findet sich in der Vorschrift die Anerkennung des Willens des Versicherungsnehmers, weshalb das Eintrittsrecht auch Nicht-Angehörigen eingeräumt wird. Um dem Fürsorgezweck des § 177 VVG zu genügen, sollte im Wege der Auslegung das Eintrittsrecht den Angehörigen zugebilligt werden, wenn der begünstigte Dritte von seinem Eintrittsrecht keinen Gebrauch macht (1).

Der Eintretende tritt an die Stelle des Versicherungsnehmers (2), dem danach im Versicherungsvertrag die Rolle einer versicherten Person, § 159 VVG, zukommt (3). Das Eintrittsrecht kann nur mit Zustimmung des Versicherungsnehmers ausgeübt werden. § 177 VVG gewährt entgegen den §§ 6 ff KO dem Eintretenden ein Gestaltungsrecht (4). Das Eintrittsrecht kann ohne Mitwirkung des Versicherers durch Anzeige an diesen im Laufe eines Monats nach Konkurseröffnung ausgeübt werden (5). Der Fristlauf wird ohne Kenntnis von der Konkurseröffnung in Gang gesetzt.
Das Eintrittsrecht ist für die Konkursmasse insofern unschädlich, als der Eintretende den Rückkaufswert an die Konkursmasse leisten muß, § 177 I 2 VVG. Nach h.M. ist die Zahlung

---

(1) Sieg in Kritische Betrachtungen S. 455, a.A. Laun S. 25, 45
(2) Thees in DJ 40, 84
(3) P-M Anm. 6 zu § 177 VVG
(4) Bosch AkadZ 41, 82
(5) P-M Anm. 5 zu § 177 VVG

des Rückkaufswertes Voraussetzung des Eintritts (1) in Anlehnung an das österreichische Recht, § 150 I ÖVVG 1917. Ein Eintritt in einen Lebensversicherungsvertrag ohne Rückkaufswert soll ausgeschlossen sein (2).
Eine Bevorzugung des Eintrittsberechtigten wird durch das Eintrittsrecht nur dann gewährt, wenn alsbald nach Ausübung des Eintrittsrechts der Versicherungsfall sich ereignet, wobei die Versicherungssumme die an die Konkursmasse zu erstattende Rückkaufssumme möglicherweise erheblich übersteigt. Diese Bevorzugung kann vom Konkursverwalter nicht unterbunden werden, da trotz Konkurseröffnung das Zustimmungserfordernis in den Eintritt nicht durch ihn zu erfüllen ist, sondern vom Gemeinschuldner die Zustimmung zu erklären ist (3). Die Zustimmungsbefugnis ist ein höchstpersönliches Recht. Es folgt aus dem Umstand, daß der Eintretende Versicherungsnehmer wird, die Lebensversicherung jedoch auf die Person des Gemeinschuldners abgeschlossen ist. Der Abschluß einer Lebensversicherung auf die Person eines anderen bedarf dessen Einwilligung, § 159 II VVG.
Das Eintrittsrecht darf nach Sinn und Zweck des § 177 VVG nicht durch Ausübung des Widerrufsrechts (4) oder Kündigung des Versicherungsvertrages (5) vereitelt werden. Zwar setzt § 177 VVG das Widerrufsrecht oder das Kündigungsrecht des Konkursverwalters nicht aus (6), doch führen dem Eintrittsrecht zuwiderlaufende Rechtshandlungen des Konkursverwalters oder des Versicherers zu einer Schadensersatzpflicht gegenüber dem Eintrittsberechtigten (7).

(1) P-M Anm. 2 d zu § 177 VVG, Büchner NJW 50, 136, Heilmann KTS 66, 82, a.A. Bosch AkadZ 41, 81 f
(2) P-M Anm. 2 zu § 177 VVG, Laun S. 54 f
(3) P-M Anm. 2 c zu § 177 VVG, Laun S. 49 f
(4) Heilmann KTS 66, 84, Laun S. 27
(5) Büchner NJW 50, 136, Laun S. 71
(6) P-M Anm. 2 d zu § 177 VVG, Büchner NJW 50, 136
(7) Büchner NJW 50, 136

§ 177 VVG gilt nicht nur für den widerruflich Begünstigten (1), sondern ist auch für die unwiderrufliche Begünstigung von Bedeutung. Trotz unwiderruflicher Begünstigung kann der Konkursverwalter den Versicherungsvertrag kündigen und die Aussicht des Dritten auf die Versicherungssumme zerstören (2). Das Kündigungsrecht des Konkursverwalters ist bei unwiderruflicher drittbegünstigender Lebensversicherung nicht etwa ausgeschlossen, weil für die Konkursmasse sinnlos (3). Eine Erfüllungsablehnung oder Kündigung kann für die Konkursmasse durchaus sinnvoll sein, um die Belastung mit Prämienansprüchen des Versicherers zu verhindern. Der begünstigte Dritte hat in diesen Fällen regelmäßig nichts an die Konkursmasse zu entrichten, da der Versicherungsnehmer im Falle der Kündigung nichts vom Versicherer erhielte, § 177 I 2 VVG, der Rückkaufswert dem Dritten zukommen würde. Die Kündigung bewirkt lediglich die Umwandlung des bedingten Anspruchs auf die Versicherungssumme in den unbedingten Anspruch auf den Rückkaufswert. Der Begünstigte bleibt Gläubiger dieses umgewandelten Anspruchs. Die Kündigung vermag die Begünstigung nicht zu beseitigen.

Für den unwiderruflich Begünstigten kann das Eintrittsrecht schließlich noch dann von Bedeutung sein, wenn die Begünstigung anfechtbar sein sollte (4). Dieser Eintritt setzt hingegen die Leistung des Rückkaufswertes an die Konkursmasse voraus. Die Konkursanfechtung kann für den Begünstigten zu einer Einbuße an der durch die Begünstigung erlangten Rechtsposition führen.

Von der Eintrittsbefugnis des § 177 VVG wird in der Praxis wenig Gebrauch gemacht. Der Grund hierfür dürfte in dem Umstand

(1) a.A. Sieg in Kritische Betrachtungen S. 458, Laun S. 25

(2) Dem Begünstigten hilft § 35 a VVG in diesem Falle nicht.

(3) a.A. Sieg in Kritische Betrachtungen S. 459

(4) Einzelheiten in § 5 I.5.7.3.4. Im Ergebnis ebenso Richter S. 51, a.A. Bosch AkadZ 41, 81

zu sehen sein, daß von dem Eintrittsberechtigten innerhalb kurzer Zeit die Aufwendung möglicherweise hoher Geldbeträge in Höhe der Rückkaufssumme verlangt wird (1). Diese Konsequenz ist jedoch unabwendbar zum Schutze der Konkursgläubiger, weil andernfalls eine Schädigung der Konkursmasse zu befürchten wäre, was der Intention des § 177 VVG zuwider liefe. Dies steht im Einzelfall einer flexibleren Abwicklung im Einverständnis mit Konkursverwalter und Versicherer nicht entgegen. An der Sache vorbei geht die Ablehnung des Eintrittsrechts, wenn die Versicherung noch keinen Rückkaufswert hat (2). Der Eintritt berührt nicht die Belange der Konkursmasse, für die das Versicherungsverhältnis keinen realisierbaren Wert in der Form eines Rückkaufswertes hat. Die Hoffnung der Konkursmasse auf baldigen Eintritt des Versicherungsfalles und damit auf den Anspruch auf die Versicherungssumme ist bei der rückkaufsfähigen Versicherung nicht geschützt und bei der Versicherung ohne Rückkaufswert nach der Versicherungspraxis noch gar geringer (3).

Ist § 177 VVG Ausdruck der Anerkennung des Fürsorgezwecks der Lebensversicherung und der Willensfreiheit des Versicherungsnehmers, so läßt sich aus der Vorschrift kein Vorrang dieser beiden Prinzipien vor den Interessen der Konkursmasse entnehmen. Das Eintrittsrecht kommt nur zur Anwendung, wenn der Rückkaufswert an die Konkursmasse geleistet wird, dieser aus dem Eintrittsrecht kein Nachteil erwachsen kann. Die Konkursmasse hat vom Eintrittsberechtigten einen solch hohen Betrag zu erhalten, als sie ohne die Ausübung des Eintrittsrechts vom Versicherer zu erhalten hätte.

(1) P-M Anm. 2 zu § 177 VVG
(2) vergleiche P-M Anm. 2 zu § 177 VVG, Laun S. 54 f
(3) im Ergebnis ebenso Laun S. 20

I.5.3. Die Möglichkeiten des Konkursverwalters nach Eintritt des Versicherungsfalles nach der h.M.

Nach Eintritt des Versicherungsfalles kann der Konkursverwalter nach h.M. die Versicherungssumme nicht zur Konkursmasse ziehen, weil das Recht auf die Versicherungsleistung nicht der Konkursmasse, sondern dem Begünstigten zusteht.

I.5.3.1. Der Eintritt des Versicherungsfalles nach Konkurseröffnung bei drittbegünstigender Lebensversicherung

Tritt der Versicherungsfall erst nach Konkurseröffnung ein, steht dem Erwerb des Anspruchs auf die Versicherungssumme § 15 KO nach h.M. nicht entgegen. Dies wird damit begründet, daß der Begünstigte nicht aus der Konkursmasse, sondern vom Versicherer erwerbe. Durch den Erwerb des Dritten sei der Konkursmasse kein Nachteil entstanden, da ihr kein Anspruch auf die Versicherungssumme zugestanden habe, der auf den Dritten übergegangen sei.

I.5.3.2. Das Anfechtungsrecht des Konkursverwalters bei drittbegünstigender Lebensversicherung nach der h.M.

Es kommt dem Konkursverwalter allenfalls die Berufung auf die Anfechtbarkeit des Erwerbs nach §§ 29 ff KO zu. In der Praxis sind die Absichtsanfechtung und die Schenkungsanfechtung von Bedeutung.
Die Schenkungsanfechtung wird nicht durch den Umstand ausgeschlossen, daß zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer ein unentgeltliches Geschäft vorliegt. Das entgeltliche Geschäft zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer nimmt eine unentgeltliche Verfügung des Gemeinschuldners zugunsten des Versicherers aus und schließt somit eine Rückgewährpflicht des Versicherers nach Konkurseröffnung aus (1).

---

(1) Wussow NJW 64, 1260

In Betracht zu ziehen ist die Anfechtbarkeit der Begünstigung und die Anfechtbarkeit der Prämienzahlungen gegen den Begünstigten: (1)

Eine Anfechtung der bei Vertragsschluß ausgesprochenen, unwiderruflichen Begünstigung wird ausgeschlossen, weil der Begünstigte die Versicherungssumme nicht aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers erwerbe. Der Begünstigte erwerbe unmittelbar vom Versicherer. Es fehle an einem Verlust der Konkursmasse. Der Anspruch auf die Versicherungssumme habe niemals dem Gemeinschuldner zugestanden. Der Begünstigte habe vom Gemeinschuldner nur einen mittelbaren Vorteil in Form der Prämienzahlungen an den Versicherer erhalten. Anfechtbar seien nur die Prämienzahlungen gegenüber dem Begünstigten in den zeitlichen Grenzen der §§ 31, 32 KO.

Wurde die unwiderrufliche Begünstigung erst nach Abschluß des Lebensversicherungsvertrages eingeräumt, ist sie insoweit anfechtbar, als die Einräumung in den Anfechtungszeitraum der §§ 29 ff KO fällt. Die nachträgliche Bezugsberechtigung wird als mittelbare Aufwendung aus dem Vermögen des Gemeinschuldners aufgefaßt (2). Liegt die Einräumung des Bezugsrechts zeitlich vor dem Anfechtungszeitraum, trifft dies nur auf die Prämienzahlungen im zeitlichen Rahmen des Anfechtungszeitraumes zu. Das zur unwiderruflichen Begünstigung Gesagte soll gleichsam für die widerrufliche Begünstigung gelten.

Verzichtet der Versicherungsnehmer auf den Widerruf einer bei Abschluß des Versicherungsvertrages ausgesprochenen widerruflichen Begünstigung, können nur die Prämienzahlungen angefochten werden. Wird vom Widerrufsrecht einer anfänglichen Begünstigung durch Benennung eines anderen Begünstigten Ge-

(1) Überblick bei P-M Anm. 6 zu § 15 a.F. ALB, M-K-U Anm. 7 zu § 32 KO, Wussow NJW 64, 1259 ff, Böhle-Stamschräder-Kilger § 32 KO Anm. 9

(2) RGZ 66, 161, Kuhnle S. 32 KO, a.A. Staudinger-Kaduk Anm. 23 zu § 330 BGB, der auch in diesen Fällen die Anfechtbarkeit ausschließen will.

brauch gemacht, können nur die Prämienzahlungen angefochten werden. Der spätere Begünstigte erwerbe ebenfalls nichts aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers.

I.5.3.3. Die gemischte Lebensversicherung

Bei der gemischten Lebensversicherung mit geteilter Begünstigung treffen regelmäßig die Begünstigung eines Dritten für den Todesfall und ein eigener Anspruch des Versicherungsnehmers für den Erlebensfall aufeinander.
Beide Ansprüche werden zur Vermeidung gegenseitiger Beeinträchtigungen dahingehend konstruiert, daß das Recht des Dritten auflösend und das Recht des Versicherungsnehmers aufschiebend bedingt verstanden wird und die Bedingung im Erlebenfall des Versicherungsnehmers gesehen wird. Im Todesfall gelten die von der h.M. entwickelten, unter § 5.1.5.3.2. dargestellten Grundsätze. Bei Eintritt des Erlebensfalles gelangen die Rechte aus dem Versicherungsvertrag zur Konkursmasse.

I.5.3.4. Gegenstand des Rückgewähranspruchs bei der Konkursanfechtung durch den Konkursverwalter

Kann die Begünstigung vom Konkursverwalter angefochten werden, fragt es sich, was aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers zugunsten des Begünstigten geflossen ist, worin der Nachteil der Konkursmasse besteht:
Die Rsp. verlangt die Rückgewähr der insgesamt einbezahlten Prämien, soweit diese die Versicherungssumme nicht übersteigen, ansonsten den Prämienbetrag bis zur Höhe der Versicherungssumme (1). Andere erblicken den Vorteil des Begünstigten im Rückkaufswert zur Zeit der Zuwendung vermehrt um die seither zugegangenen Prämien (2).

(1) RGZ 61, 219; 128, 130, ebenso Staudinger-Kaduk Anm. 25 zu § 330 BGB, Wussow NJW 64, 1261, Sieg in Kritische Betrachtungen S. 462

(2) P-M Anm. 6 zu § 15 ALB, Wussow Anm. 13 zu § 16 AUB

Schließlich wird noch die Versicherungssumme in Betracht gezogen (1).

Kann nicht die Begünstigung angefochten werden, sind allenfalls die Prämienzahlungen als mittelbarer Vorteil anfechtbar.
Nach h.M. kann ein Geldbetrag in Höhe der anfechtbaren Prämienzahlungen vom Begünstigten zurückverlangt werden (2). Hiergegen wird von Hamelbeck eingewandt, nur der Betrag sei zurück zu gewähren, durch den der Rückkaufswert infolge der Prämienzahlungen in der fraglichen Zeit der Konkursanfechtung gestiegen sei. Nur in Höhe dieses Betrages sei dem Begünstigten ein Vorteil aus dem Vermögen des späteren Gemeinschuldners zugeflossen. Dieser Betrag sei niedriger als die Summe der Prämienzahlungen, da dem Versicherer ein Anteil an den Prämien als Geschäftsgebühr zum Ausgleich des übernommenen Risikos verbleibe (3).

I.5.4. Möglichkeiten des Konkursverwalters nach der h.M. vor Eintritt des Versicherungsfalles bei einer drittbegünstigenden Lebensversicherung

Vor Eintritt des Versicherungsfalles stehen dem Konkursverwalter die versicherungsrechtlichen Möglichkeiten eines Widerrufs einer Begünstigung, einer Kündigung des Versicherungsvertrages und die konkursrechtlichen Möglichkeiten einer Vertragsablehnung und einer Konkursanfechtung zu.

I.5.4.1. Anfechtung und Widerruf durch den Konkursverwalter bei der drittbegünstigenden Lebensversicherung

Eine unwiderrufliche Begünstigung kann vom Konkursverwalter angefochten werden, wenn die Begünstigungserklärung nach Ab-

(1) Heilmann KTS 72, 100, Kuhnle S. 57
(2) P-M Anm. 6 zu § 15 ALB m.w.N.
(3) Hamelbeck NJW 65, 955

schluß des Versicherungsvertrages abgegeben wurde. Fällt die Begünstigung nicht in den Anfechtungszeitraum der §§ 29 ff KO, können nur die Prämienzahlungen innerhalb der zeitlichen Grenzen der §§ 31 f KO angefochten werden bis zur Höhe des Rückkaufwertes.
Die widerrufliche Begünstigung braucht vor Versicherungsfall vom Konkursverwalter nicht angefochten zu werden. Die Aufhebung der Begünstigung erfolgt durch Erklärung des Widerrufs einfacher und schneller. Die Befugnis zum Widerruf einer Bezugsberechtigung gehört zu den Rechten des Gemeinschuldners, die vom Konkursbeschlag erfaßt werden, da es nicht höchstpersönlicher Natur ist (1).
Wird bei einer bei Versicherungsvertragsabschluß erklärten widerruflichen Begünstigung später auf den Widerruf verzichtet, kann der Verzicht nicht angefochten werden. Ein Verzicht kann nur angefochten werden, wenn erst nach Abschluß des Versicherungsvertrages eine widerrufliche Begünstigung eingeräumt wurde, auf deren Widerruf dann verzichtet wurde. Durch die Anfechtung wird die Bezugsberechtigung wieder widerruflich und der Konkursverwalter kann den Widerruf ausüben (2).
Die vom Gemeinschuldner in den zeitlichen Grenzen der §§ 29 ff KO geleisteten Prämienzahlungen können vom Konkursverwalter nicht angefochten werden bei der widerruflichen Begünstigung. Weder die Prämienzahlungen noch die Versicherungssumme als Äquivalent haben vor Versicherungsfall das Vermögen des Begünstigten vermehrt (3). Der Konkursverwalter bleibt auf den Widerruf der Begünstigung verwiesen.

I.5.4.2. Vertragsaufhebung durch den Konkursverwalter bei der drittbegünstigenden Lebensversicherung

Die Begünstigungserklärung ist ohne rechtliche Wirkungen auf

---

(1) RGZ 127, 270, Wussow NJW 64, 1259, Reinicke NJW 56, 1054
(2) P-M Anm. 6 zu § 15 ALB
(3) Heilmann KTS 66, 86, Wussow NJW 64, 1260

die Ausübung der Gestaltungsrechte durch den Versicherungsnehmer geblieben. Der Konkursverwalter kann vom Kündigungsrecht des Versicherungsvertrages, aber auch von der Erfüllungsablehnung nach § 17 KO Gebrauch machen. Bei der unbedingten Kapitallebensversicherung auf den Todesfall entsteht daraus für den Versicherer die Verpflichtung zur Erstattung des Rückkaufswertes, wenn die Prämien drei Jahre lang bezahlt worden sind, §§ 176, 173 VVG.
Der Anspruch auf die Rückkaufssumme fällt nur bei widerruflicher Begünstigung in die Konkursmasse.
Bei unwiderruflicher Begünstigung steht der Anspruch dem Begünstigten zu, da der Anspruch auf die Rückkaufssumme ein Gläubigerrecht ist (1), der dem Anspruch auf die Lebensversicherungssumme gleichsteht, nur wertmäßig vermindert ist (2). Steht der Rückkaufswert nach Vertragsaufhebung dem Begünstigten zu, kann der Konkursverwalter im Wege der Konkursanfechtung die Prämienzahlungen durch den späteren Gemeinschuldner über die Dauer des Anfechtungszeitraumes der §§ 29 ff KO bei Vorliegen der sonstigen Anfechtungsvoraussetzungen anfechten. Der Rückgewähranspruch ist durch den Rückkaufswert begrenzt. Dem liegen folgende Erwägungen zugrunde (3): Der Rückkaufswert ist der mittelbare Vorteil des Begünstigten für die Prämienzahlungen des Versicherungsnehmers. Ist der Rückkaufswert geringer als die Summe der anfechtbaren Prämienzahlungen, braucht der Begünstigte nicht mehr als den Betrag der Rückkaufssumme an die Masse zu leisten. Der Rückgewähranspruch ist zwar kein Bereicherungsanspruch (4), doch ist nur der Wert zurück zu gewähren, der bei einer Verwertung durch den Konkursverwalter im Schuldnervermögen vorhanden gewesen

(1) P-M Anm. 3 zu § 174 VVG, Anm. 5 zu § 176 VVG

(2) BGHZ 45, 167, Bohn S. 38, Heilmann KTS 66, 84, Wussow NJW 64, 1260 f

(3) Wussow NJW 64, 1260 ff

(4) Wussow NJW 64, 1260 ff

wäre, was der Begünstigte auf Kosten der Konkursmasse erlangt hat. Statt der Rückgewähr in bar, kann der Konkursverwalter auch Abtretung der Rückkaufssumme in Höhe der anfechtbaren Prämienbeträge verlangen.
Hingegen beschränkt Hamelbeck den zurück zu gewährenden Betrag auf die durch die angefochtenen Prämienzahlungen bewirkten Zuwachswert des Rückkaufswertes (1).

Anders als bei der unbedingten Kapitallebensversicherung auf den Todesfall kann bei sonstigen Gestaltungen des Lebensversicherungsvertrages nur eine Umwandlung in eine prämienfreie Versicherung vom Konkursverwalter nach §§ 174, 173 VVG vom Versicherer verlangt werden.
Die Ansprüche auf die Prämienreserve stehen dem Begünstigten weiterhin zu.
Das Umwandlungsbegehren des Konkursverwalters stellt keinen Widerruf einer Begünstigung dar. Vom Widerrufsrecht muß noch gesondert Gebrauch gemacht werden.
Bei unwiderruflicher Begünstigung kann der Konkursverwalter allenfalls von einer Konkursanfechtung Gebrauch machen.
Kann er die Begünstigung anfechten, ist der Anspruch auf die Prämienreserve an die Konkursmasse zurück zu übertragen.
Können nur die Prämienzahlungen angefochten werden, ist in Höhe des angefochtenen Prämienbetrages der Anspruch auf die Prämienreserve an die Konkursmasse zu übertragen.

I.5.4.3. Die gemischte Lebensversicherung vor Eintritt des Versicherungsfalles

In der gemischten Lebensversicherung, bei der sich der Versicherungsnehmer das Recht auf die Versicherungsleistung im Erlebensfall vorbehalten hat, steht vor Eintritt des

---

(1) Hamelbeck NJW 65 955

Erlebens- oder Todesfalles nicht fest, wem die Versicherungssumme zufallen wird. Der Dritte hat einen auflösend, der Versicherungsnehmer einen aufschiebend bedingten Anspruch auf die Versicherungssumme. Bedingung ist der Erlebensfall. Ist die Begünstigung widerruflich erklärt, kann der Konkursverwalter vom Widerrufsrecht und den Befugnissen nach §§ 174, 176 Gebrauch machen und den Anspruch auf die Rückkaufssumme zur Konkursmasse geltend machen.
Bei unwiderruflicher Begünstigung auf den Todesfall zählt nur der aufschiebend durch den Erlebensfall bedingte Anspruch auf die Versicherungssumme zur Konkursmase. Kündigt der Konkursverwalter den Versicherungsvertrag, gilt das für den Anspruch auf die Versicherungssumme Gesagte entsprechend für den Anspruch auf die Rückkaufssumme und ebenso bei einer Umwandlung in eine prämienfreie Versicherung.
Ist die Begünstigung oder sind die Prämienzahlungen durch den Konkursverwalter anfechtbar, gewährt Heilmann (1) dem Konkursverwalter einen bedingten Anfechtungsanspruch gegen den Begünstigten auf Rückzahlung für den Fall des Eintritts des Todesfalles.
Für das Konkursverfahren ist es weitaus praktischer, im Wege der Konkursanfechtung der Begünstigung vom Begünstigten Abtretung des bedingten Anspruchs auf die Versicherungssumme oder den Rückkaufswert zu verlangen, bei Anfechtung von Prämienzahlungen die Abtretung des Anspruchs auf die Versicherungssumme oder den Rückkaufswert in Höhe der anfechtbaren Prämienzahlungen. Tritt der Erlebensfall ein, werden Anfechtung und Abtretung wirkungslos, da der Anspruch auf die Versicherungssumme nun von vornherein zur Konkursmasse zählte. Ansonsten gelangt der bedingte Anspruch auf die Versicherungssumme oder der Anspruch auf den Rückkaufswert über die Konkursanfechtung nach Abtretung zur Konkursmasse und nicht erst bei Eintritt des für die Begünstigung maßgeblichen Versicherungsfalles.

---

(1) Heilmann KTS 66, 86

I.5.5. Grundgedanken und Konsequenzen der h.M. zur drittbegünstigenden Lebensversicherung

Die Konzeption der h.M. vom originären Erwerb des Begünstigten beruht auf der Auslegung des Begriffes "unmittelbarer Erwerb" in § 328 I BGB und auf sozialen Erwägungen. Sie anerkennt bei den Lebensversicherungen deren Komplementärfunktion zur sozialen Rentenversicherung, deren Versorgungsfunktion für die unterhaltsberechtigten Angehörigen (1).
Trotzdem kommt die bevorzugte Rechtsstellung als Begünstigter sowohl den Begünstigten, die unterhaltsberechtigte Angehörige des Versicherungsnehmers sind, wie auch sonstigen Begünstigten zugute. Das wird mit der Willensfreiheit des Gemeinschuldners erklärt, die in § 177 VVG eine gewisse Bestätigung erfahren habe. Die freie Verfügungsbefugnis des Versicherungsnehmers über sein Vermögen wird als von der Rechtsordnung anerkannt betrachtet (2) und für den Gleichbehandlungsgrundsatz des Konkursverfahrens wird kein Raum gelassen.
Der Konkursverwalter wird auf die Ausübung eines Widerrufsrechts und auf die Konkursanfechtung beschränkt. Zur Ausübung seiner Rechte wird ihm ein Auskunftsverlangen gegen den Versicherer über das Bestehen von Begünstigungen eingeräumt (3). Deren Schlecht- oder Nichterfüllung macht den Versicherer schadensersatzpflichtig (4).
Trotz des anerkannten sozialen Zwecks der Begünstigung steht es nach der Rsp. einem Widerruf nicht entgegen, wenn unterhaltsberechtigte Angehörige begünstigt sind. Deren Begünstigung bedeutet nicht eine Einschränkung der Abänderungsbefugnis

---

(1) Sieg Kritische Betrachtungen S. 457, 461
(2) Sieg Kritische Betrachtungen S. 461
(3) § 72 KO i.V.m. § 840 ZPO
(4) Büchner NJW 50, 135

nach § 166 VVG. Auch stellt der Widerruf keine unwirksame Verfügung im Verhältnis zu den versorgungsberechtigten Angehörigen dar. Die Sicherstellung der versorgungsberechtigten Angehörigen ist nicht Grundlage des Versicherungsvertrages geworden (1). Der Vertragsfreiheit wird der Vorrang vor dem Versorgungszweck eingeräumt (2).

Zu Recht wird § 177 VVG als Ausdruck des Fürsorgezwecks der Lebensversicherung und der Willensfreiheit des Versicherers verstanden. Hingegen stützt § 177 VVG nicht den von der h.M. gefolgerten Vorrang dieser beiden Prinzipien vor den Interessen der Konkursgläubiger. Die Vorschrift des § 177 VVG räumt den Begünstigten den Vorteil des Eintrittsrechts nur gegen Erstattung des Rückkaufswertes an die Konkursmasse ein, wenn im Falle einer Kündigung vom Versicherer der Rückkaufswert an den Versicherungsnehmer zu leisten wäre. Mit dieser Bedingung für die Ausübung des Eintrittsrechts soll die Gefahr einer Schädigung der Konkursmasse ausgeschlossen werden. Nicht das Interesse der Eintrittsberechtigten wird dem Interesse der Konkursgläubiger vorangestellt, sondern das Recht der Eintrittsberechtigten besteht nur unter der Voraussetzung, daß es den wirtschaftlichen Interessen der Konkursgläubiger nicht abträglich ist (3).

---

(1) BGHZ 13, 231; 30, 332

(2) BGHZ 30, 333

(3) Aus § 177 VVG läßt sich kein Argument für eine durch den Gesetzgeber gewollte Bevorzugung der Begünstigten gegenüber den Konkursgläubigern herleiten. § 177 VVG stützt nicht die Ansicht, die anfängliche Begünstigung sei von der Konkursanfechtung ausgenommen. Einzelheiten unter § 5 I.5.6.3.

I.5.5.1. Einschränkungen der Anfechtung

Die Schenkungsanfechtung gegen begünstigte unterhaltsberechtigte Angehörige bedarf zu deren Gunsten einer besonderen Begründung. Eine Schenkung an unterhaltsberechtigte Angehörige kann nur sein, was nach den Vermögens- und Einkommensverhältnissen ein vernünftiges Maß an Vorsorge überschreitet (1). Erst wenn das im Rahmen der gesetzlichen Unterhaltspflicht geschuldete Maß an Leistungen für den laufenden Unterhaltsbedarf und den Vorsorgebedarf (2) überschritten ist, handelt es sich um eine Schenkung.

Eine unrichtige Einschränkung der Anfechtung hat das RG durch eine unzulässige Vermengung von Deckungs- und Valutaverhältnis unternommen. Prämienzahlungen sind hiernach keine unentgeltlichen Zuwendungen an den Begünstigten, wenn der Versicherungsnehmer dem Versicherer zur Fortsetzung der Versicherung verpflichtet ist und die Prämienzahlungen nicht beliebig einstellen kann, ohne daß ein Anspruch des Versicherers auf weitere Prämienzahlungen besteht (3).

I.5.5.2. Nichtige Begünstigungen

Dem Konkursverwalter verbleibt die Möglichkeit, Versicherungsansprüche zur Konkursmasse zu ziehen, wenn die Begünstigung nichtig sein sollte.
Hierbei kann der Konkursmasse die Rsp. zur sittenwidrigen Begünstigung zustatten kommen. Die Nichtigkeit der Begünstigung braucht nicht allein aus dem Beweggrund des Versicherungsnehmers, sondern kann aus Inhalt und Zweck sowie den Gesamtum-

---

(1) Sieg Kritische Betrachtungen S. 462
(2) arg. §§ 1360 a, 1578 III BGB, BGH in FamRZ 60, 225
(3) RGZ 61, 220

ständen der Begünstigung folgen. Bei der Begünstigung als einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung, § 166 VVG, kann es auf die Kenntnis des Versicherers von der Sittenwidrigkeit nicht ankommen (1). Eine nachträgliche Änderung der die Nichtigkeit begründenden Umstände ändert im nachhinein nichts an der einmal gegebenen Nichtigkeit der Begünstigung (2).
Die Nichtigkeit der Begünstigung ist regelmäßig ohne Auswirkungen auf die Wirksamkeit des Versicherungsvertrages. Zwischen beiden besteht nur ein äußerer Zusammenhang, weshalb ein jeder einer eigenen Beurteilung seiner Rechtswirksamkeit zugänglich und bedürftig ist (3). Die Begünstigung steht selbständig neben dem Versicherungsvertrag, ist kein Teil desselben, weshalb eine Gesamtnichtigkeit nicht in Betracht kommt.
Der Versicherer ist bei nichtiger Begünstigung durch eine entsprechende Anwendung der §§ 407, 409 BGB (4) gegen eine mehrfache Inanspruchnahme geschützt (5).
Die nichtige weil sittenwidrige Begünstigung einer Geliebten bewirkt nicht den Eintritt der Ehefrau als Begünstigte. An der Nichtigkeit ändert sich durch nachfolgende Eheschließung ohne Bestätigung des Bezugsrechtes nichts (6). Eine Begünstigung gilt als nicht erfolgt. Die Rechte aus dem Versicherungsvertrag stehen dem Versicherungsnehmer zu (7) und fallen in die Konkursmasse.

(1) RGZ 142, 412; 154, 105
(2) RGZ 154, 110
(3) RGZ 154, 106, Heilmann KTS 72, 15
(4) vergleiche § 5.I.5.7.3.
(5) RGZ 154, 109
(6) Wussow Anm. 20 zu § 16 AUB, Staudinger-Kaduk Anm. 43 zu § 330 BGB
(7) BGH in NJW 62, 959

I.5.5.3. Der Wegfall der Geschäftsgrundlage für die Begünstigung

Ist die Ehefrau des Versicherungsnehmers als Begünstigte benannt, so ist im Zweifel entsprechend § 2077 BGB der Fortbestand der Ehe Geschäftsgrundlage der Begünstigung (1). Nach Auflösung der Ehe können die Rechte aus dem Versicherungsvertrag zur Konkursmasse beansprucht werden.
Ein anderes wurde vom RG (2) für eine unwiderrufliche Begünstigung der Ehefrau angenommen. Diese Entscheidung des RG beruht auf dem bei einer unwiderruflichen Begünstigung zutage getretenen Willen, dem Begünstigten solle der Vorteil aus der Lebensversicherung unabhängig noch ungewisser zukünftiger Ereignisse oder sonst unbekannter Umstände zugute kommen, wie er bei einer schenkungsweisen erklärten unwiderruflichen Begünstigung unter Ehegatten leichterdings vorliegen wird.
Gleichwohl darf nicht verkannt werden, daß einer unwiderruflichen Begünstigung die verschiedensten Rechtsgeschäfte zwischen Versicherungsnehmer und Begünstigtem und die unterschiedlichsten Motivationen zugrunde liegen können. Eine unwiderrufliche Begünstigung schließt in erster Linie nur die freie Widerrufsmöglichkeit durch Erklärung gegenüber dem Versicherer aus. Die Gestaltung des Verfügungsgeschäftes läßt nicht zwingend einen Schluß auf die Beständigkeit des Verpflichtungsgeschäftes zu, sie bedeutet keineswegs einen Verzicht auf allgemeine schuldrechtliche Befugnisse des Versicherungsnehmers, die zu einer Aufhebung der zugunsten des Begünstigten getroffenen Verfügung führen können.
Liegt der unwiderruflichen Begünstigung eine Schenkung zugrunde, ist deren Rechtsbestand besonders anfällig aufgrund der Bestimmungen der §§ 527, 528, 530 BGB, die eine Rückabwicklung und Aufhebung der unwiderruflichen Begünstigung zur Folge haben können.

---

(1) RGZ 142, 414; 170, 78
Staudinger-Kaduk Anm. 44 zu § 330 BGB

(2) RGZ 154, 100

Der Anspruch aus § 528 I BGB, Rückforderung wegen Verarmung des Schenkers, ist im Konkursverfahren durch die in § 32 KO getroffene Sonderregelung für den Konkursverwalter ausgeschlossen. Der Rückgewähranspruch verbleibt dem Gemeinschuldner. Wurde der Anspruch vor Konkurseröffnung jedoch anerkannt oder rechtshängig gemacht, ist er nach § 852 II ZPO pfändbar (1) und unterliegt dem Konkursbeschlag; der Konkursverwalter kann ihn zur Konkursmasse geltend machen. Das Widerrufsrecht einer Schenkung wegen einer schweren Verfehlung des Beschenkten in § 530 BGB ist höchstpersönlicher Natur und kann deshalb vom Konkursverwalter nicht ausgeübt werden. Hat hingegen der Gemeinschuldner vor Konkurseröffnung von diesem Widerrufsrecht Gebrauch gemacht, entsteht ein Kondiktionsanspruch, den der Konkursverwalter zur Konkursmasse verfolgen kann. Der Beschenkte hat das durch die Schenkung Erlangte an die Konkursmasse zurück zu gewähren.

I.5.6. Die Kritik an der h.M.

Die Konzeption der h.M. zur Erklärung einer Begünstigung in der Lebensversicherung bietet zu verschiedenster Kritik Anlaß. Die Kritik entzündet sich sowohl an formalen Ansätzen als auch an dem von der h.M. entwickelten und für gut und billig empfundenen Ergebnis.

I.5.6.1. Die Unbeachtlichkeit der Formvorschrift des § 2301 BGB

Die Außerachtlassung der erbrechtlichen Formvorschriften bei der Begünstigung aus einer Lebensversicherung auf den Todesfall, was mit einem in §§ 328, 331 zu § 2301 BGB erblickten Ausnahmeetatbestand begründet wird, wird als formal-juristische Umgehung des Sicherungszweckes des § 2301 BGB betrachtet. Hiernach käme

---

(1) Palandt Anm. 1 zu § 528 I BGB

eine Kondiktion des Rechtes des Dritten auf die Versicherungsleistung in Betracht.
Gegen diese an sich stichhaltige Kritik an der h.M. ist einzuwenden, daß sich entweder eine gewohnheitsrechtliche Verfestigung der Formfreiheit oder zumindest ein beachtenswerter Vertrauenstatbestand herausgebildet hat (1), den zu beseitigen sich nur aus ganz schwerwiegenden Gründen rechtfertigen ließe.

I.5.6.2. Der unmittelbare Erwerb nach § 328 BGB

Mit der Schaffung des Instituts "Vertrag zugunsten Dritter" im Bürgerlichen Gesetzbuch sollte ein gemeinrechtlicher Streit über die Frage entschieden werden, ob für einen Dritten eine Forderung geschaffen werden könne, ohne daß der Dritte am Vertrag zwischen Versprechenden und Versprechensempfänger beteiligt sei (2). Die Möglichkeit eines solchen mitwirkungsfreien Erwerbs wurde in die Formulierung vom unmittelbaren Erwerb gekleidet (3). Folglich kann der Formulierung vom unmittelbaren Erwerb im Sinne eines mitwirkungsfreien Erwerbs nicht die Bedeutung eines aus dem Vermögen des Versprechenden stammenden Erwerbs beigemessen werden, der eine nachteilige Verfügung für das Vermögen des Versprechensempfängers ausschließt und somit einen Rückgriff der Konkursmasse auf das zugewendete Recht ausschließt.
Der Erwerb der Forderung aus dem Vermögen des Versicherers als des Versprechenden folgt aus einem anderen Grund.
Die Verfasser des Bürgerlichen Gesetzbuches haben die gemeinrechtliche Durchgangstheorie abgelehnt, wonach der Anspruch des Versicherungsnehmers auf den Begünstigten übergehen würde wie bei der Abtretung, sondern in der Person des Dritten ent-

---

(1) Reinicke NJW 56, 1054
(2) Mugdan II S. 147, 1238, Heck S. 149
(3) Mugdan II S. 149, 1238

steht eine neue Forderung, die nicht direkt aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers auf ihn übergegangen ist (1). Doch schließt diese Art des Forderungserwerbs des Dritten eine Konkursanfechtung nicht aus.
Der Konkursanfechtung unterfallen auch mittelbare Zuwendungen aus dem Vermögen des späteren Gemeinschuldners (2). Dies wird von der h.M. bei einer nachträglichen Benennung eines Bezugsberechtigten anerkannt, wenn zuvor das Recht auf die Versicherungsleistung dem Versicherungsnehmer selbst zugestanden hat (3).
Ein anderes soll bei anfänglicher Begünstigung gelten, und zwar auch bei anfänglicher widerruflicher Begünstigung, obwohl bei widerruflicher Begünstigung der Begünstigte das Recht erst bei Eintritt des Versicherungsfalles, § 166 II VVG, erwerben soll, es bis dahin beim Versicherungsnehmer verbleibt.
Die h.M. kann die Unanfechtbarkeit einer bereits bei Versicherungsvertragsabschluß erfolgten Benennung eines Begünstigten somit nicht auf die Formulierung des § 328 I BGB stützen. Sie führt weiter an, im Vermögen des Versicherungsnehmers habe sich dieses Recht niemals befunden, die Konkursmasse sei um dessen Wert nicht geschmälert. Wie bereits erwähnt, trifft diese Begründung bei der anfänglichen widerruflichen Begünstigung gerade nicht zu.
Dies führt zum einen zu einer unterschiedlichen Behandlung einer bei Abschluß des Lebensversicherungsvertrages erklärten Begünstigung und einer alsbald danach erklärten Begünstigung. Diese unterschiedliche Behandlung ist allenfalls formalistisch, aber ohne sachlichen Grund.
Es wird obendrein verlangt, daß der Begünstigte nur erwerben kann, was zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer als Gegenleistung für die Prämienzahlungen des Versicherungsnehmers diesem versprochen wurde. Ohne die Begünstigung wäre das

---

(1) Mugdan II S. 709, Reinicke NJW 56, 1053, Heilmann MDR 69, 433

(2) Reinicke NJW 56, 1054

(3) RGZ 66, 161

Recht auf die Versicherungsleistung in das Vermögen des Versicherungsnehmers gefallen, durch die Begünstigung ist die Konkursmasse um deren Wert geschmälert. Es erscheint unerheblich, ob nun im Vermögen des Versicherungsnehmers jemals ein Anspruch entstanden war oder dieser den Anspruch wie bei der Vorausabtretung niemals im Vermögen hatte, es aber inhaltlich sein Anspruch als Partner des Versicherungsvertrages ist, der im Vermögen des Begünstigten erscheint.

I.5.6.3. Die Benachteiligung der Konkursgläubiger

In erster Linie entzündet sich die Kritik an der h.M. an der bevorzugten Rechtsstellung der Begünstigten ohne Rückgriffsmöglichkeit der Konkursgläubiger. Die Position des Begünstigten wird in Widerspruch zum Gebot der gleichmäßigen Befriedigung aller Konkursgläubiger gesehen.
Es wird als unzumutbar und unbillig für die Konkursgläubiger betrachtet, sich mit den Prämienzahlungen im anfechtbaren Zeitraum der §§ 29 ff KO begnügen zu müssen, die gegenüber der gesamten Versicherungssumme möglicherweise nur geringwertige Aufwendungen darstellen (1).
Gegen die die Bevorzugung der Begünstigten stützenden Erwägungen über die freie Verfügungsbefugnis des Versicherungsnehmers über sein Vermögen und den Fürsorgezweck für unterhaltsberechtigte Angehörige läßt sich einwenden, daß die §§ 29 ff KO die freie Verfügungsbefugnis im Falle der Konkurseröffnung gerade einschränken, für unterhaltsberechtigte Angehörige keine besonderen Privilegierungen im Konkurs enthalten, sondern in § 32 Nr. 2 KO die Schenkungsanfechtung gegenüber dem Ehegatten noch verschärft wird. Selbst das Erbrecht enthält keine Bevorzugung der unterhaltsberechtigten Angehörigen (2). Die Interessenkollision zwischen den Fürsorgeinteressen der Familie und den Interessen der Nachlaßgläubiger ist im Erbrecht und im Nachlaß-

(1) Reinicke NJW 56, 1054 f
(2) Zehner AcP 153, 446 f

konkurs zugunsten der Nachlaßgläubiger entschieden worden (1), arg. §§ 224, 226 KO. Der Rechtserwerb des Begünstigten nach §§ 328 ff BGB bedeutet keine Entscheidung der Interessenkollision zugunsten des Begünstigten (2), sondern schafft allemal nur eine Verfügungsmodalität.
Der sozialen Aufgabe der Lebensversicherungen für die Familienfürsorge stehen die sozialen Belange der Gläubiger entgegen (3). Die Erreichung des Fürsorgezwecks durch Zurücksetzung der Gläubigerinteressen ist durch Schuldnerschutzbestimmungen zu gewährleisten (4) und nicht der Willkür des Versicherungsnehmers anheimzustellen.
Die Bevorzugung kommt auch nicht unterhaltsberechtigten Begünstigten zugute, auf die der Fürsorgezweck nicht zutrifft (5). Aus § 177 VVG läßt sich kein Vorrang des Fürsorgezwecks und der Willensfreiheit des Versicherungsnehmers auf Kosten der Konkursgläubiger entnehmen. Das Eintrittsrecht kann nur ausgeübt werden, wenn der Rückkaufswert an die Konkursmasse erstattet wird, der bei einer Kündigung an die Konkursmasse vom Versicherer zu erstatten wäre. Deshalb kann der Eintrittsberechtigte nichts auf Kosten der Konkursmasse erlangen (6).
Begründet man eine Haftung des Begünstigten entsprechend § 419 BGB, so wird diese Haftung durch die Voraussetzung erheblich eingeschränkt, daß der Versicherungsanspruch das fast einzige Aktivum des Versicherungsnehmers im Zeitpunkt der Begünstigungserklärung gewesen sein müßte (7).
Betrachtet man den einem nicht unterhaltsberechtigten Begünstigten zustehenden Versicherungsanspruch als aus dem Vermögen des Ver-

---

(1) Hoffmann AcP 158, 181
(2) Zehner AcP 153, 429
(3) Hoffmann AcP 158, 180 Fußnote 8
(4) Hoffmann AcP 158, 180
(5) Hoffmann AcP 158, 180
(6) vergleiche die Darstellung unter § 5.I.5.5.
(7) Sieg Kritische Betrachtungen S. 455

sicherungsnehmers in anfechtbarer Weise stammend (1), hingegen den einem unterhaltsberechtigten Angehörigen zustehenden Versicherungsanspruch in nicht anfechtbarer Weise aus demselben Vermögen stammend, so zeugt dies von der Künstlichkeit und Interessen- sowie Erfolgsbezogenheit dieser Lehre.
Anerkannt man die sozialen Aufgaben der Lebensversicherungen, so gestattet dies nicht, die sozialen Belange der Gläubiger aus der Betrachtung auszuklammern.
Ist das Fehlen ausreichend differenzierter und den Lebensverhältnissen gerecht werdender Abgrenzungen zwischen dem Zweck der Lebensversicherung zur Alters- und Hinterbliebenenversorgung augenfällig, ist es nicht zu billigen, eine Abgrenzung aus formalistischen Gründen in teilweise zufälligen Gestaltungen des Vertrags zugunsten Dritter zu suchen (2). Dieser Abgrenzung ermangelt es jeglicher Interessenabwägung, sie trägt undifferenziert und unausgewogen der Willensfreiheit und den Fürsorgeinteressen des Versicherungsnehmers Rechnung.

I.5.7. Konsequenzen der Kritik an der h.M.

Die Kritik an der h.M. läßt es gerechtfertigt erscheinen, den Zugriff der Konkursgläubiger auf die Rechte der Begünstigten auf die Versicherungsleistungen zu ermöglichen.
Im einzelnen gehen die Ansichten über die Art und Weise und den Umfang der Zugriffsmöglichkeiten auseinander.

I.5.7.1. Erbrechtliche Betrachtungen der widerruflichen Begünstigung nach Hoffmann (3) und Zehner (4)

Für die widerrufliche Begünstigung bei der Todesfallversicherung, bei der der Begünstigte das Recht auf die Leistung des Versicherers

---

(1) Sieg Kritische Betrachtungen S. 455
(2) Heilmann MDR 69, 433
(3) Hoffmann AcP 158, 178 ff
(4) Zehner AcP 153, 425 ff

erst bei Eintritt des Todesfalles erlangt, kann aus der Ähnlichkeit der Rechtsstellung des Begünstigten zu Lebzeiten des Versicherungsnehmers mit der eines Erben oder Vermächtnisnehmers, denen allen nur eine Hoffnung zusteht, die Notwendigkeit der gleichmäßigen Erbenhaftung hergeleitet werden (1). Diese Ähnlichkeit der Rechtsstellung ist unabhängig vom Zeitpunkt der Einräumung der Begünstigung festzustellen. Folglich wird vorgeschlagen, auf den Rechtserwerb des Begünstigten die erbrechtlichen Bestimmungen zur Anwendung zu bringen. Dem steht nicht entgegen, daß der Dritte im Wege der Einzelrechtsnachfolge den Versicherungsanspruch gegen den Versicherer erwirbt. Zum Nachlaß zählt auch, was im Wege der Einzelrechtsnachfolge von Todes wegen übergeht und nicht an der Gesamtnachfolge teilnimmt (2). § 331 BGB kann nur eine Ausklammerung aus der in § 1922 BGB angeordneten Gesamtrechtsnachfolge entnommen werden. Für die Anwendung der erbrechtlichen Haftung spricht weiter, daß im Valutaverhältnis materiell ein Rechtsgeschäft von Todes wegen vorliegt, weshalb die Zuwendung der Haftung des Erbrechts unterstellt werden muß (3).
Die erbrechtliche Haftung kann analog der Haftung bei Erbeinsetzung entnommen werden, stellt man auf den direkten Rechtserwerb des Dritten ab (4) oder der des Vermächtnisses, weil eine bestimmte Einzelzuwendung erfolgt ist (5). Bei der Betrachtung entsprechend der Erbeinsetzung haftet der Dritte analog § 2058 BGB als Gesamtschuldner (6) mit dem Versicherungsanspruch. Sieht man die Rechtsstellung des Dritten als Vermächtnis an, ist diese im Nachlaßkonkurs über das Vermögen des Versicherungsnehmers als eine im Range des § 226 II Nr. 5

(1) Hoffmann AcP 158, 179, Zehner AcP 153, 432 ff, Heck S. 299 a.A. Richter S. 49, der allein auf den Vertragsabschluß unter Lebenden abstellen will

(2) Hoffmann AcP 158, 195

(3) Hoffmann AcP 158, 196

(4) Hoffmann AcP 158, 198, Zehner AcP 153, 451

(5) Lange-Kuchinke S. 463

(6) Hoffmann AcP 158, 205, Zehner AcP 153, 452

KO zu befriedigende Verbindlichkeit zu betrachten. Einer Rückforderung der als Vermächtnis zu betrachtenden Leistung des Versicherers könnte der Begünstigte § 818 III BGB nach h.M. (1) entgegenhalten.

Es liegt näher, die erbrechtliche Haftung entsprechend den Regeln der Erbeinsetzung zur Anwendung kommen zu lassen. Die Zuwendung einzelner Gegenstände spricht zwar für ein Vermächtnis, arg. §§ 2087, 1939 BGB. Gleichwohl ist dieser Schluß nicht zwingend. Das Gesetz anerkennt Ausnahmefälle einer Sondererbfolge wie das bäuerliche Anerbenrecht nach landesrechtlicher Höfeordnung, Mietnachfolge für Familienangehörige, § 569 a BGB, die Rsp. läßt erbrechtliche Nachfolgeklauseln im Gesellschaftsrecht zu. Entscheidend gegen die Annahme eines Vermächtnisses spricht der Von-Selbst-Erwerb, der direkte Erwerb des Begünstigten, der nicht nur einen schuldrechtlichen Anspruch gegen die Erbengemeinschaft erlangt.
In § 331 BGB ist eine gesetzliche Anordnung einer Sondererbfolge zu sehen. Der Begünstigte soll direkt von dem Versicherer Leistung der Versicherungsforderung verlangen können, dieses Recht soll nicht der Erbengemeinschaft zufallen. Diese Sondererbfolge als Ausnahme zum Prinzip der Gesamtrechtsnachfolge entspricht dem mit der drittbegünstigten Lebensversicherung verfolgten Fürsorgezweck, der es angeraten erscheinen läßt, den Begünstigten unabhängig von den Entscheidungen einer Erbengemeinschaft zu stellen, die den Fürsorgezweck zeitweise vereiteln kann, bis der Begünstigte möglicherweise erst im Klagewege zu seinem Recht kommt.
Gegenüber der Zuwendung als Vermächtnis besteht der Vorteil im sofortigen Rechtserwerb. Der Begünstigte wird nicht auf die Verfolgung seiner Rechte gegen die Erben verwiesen, was regelmäßig zu einer Verzögerung der Auskehrung der Versicherungsleistungen führen wird. Der Versicherer kann nach Eintritt des Versicherungsfalles an den Begünstigten mit befreiender Wirkung leisten,

---

(1) RGR-Kommentar Anm. 4 zu § 1991 BGB

ohne abwarten zu müssen, wer sich als Erbe legitimiert und die Leistung des Versicherungsanspruchs geltend macht.

I.5.7.2. Erbrechtliche Betrachtung der unwiderruflichen Begünstigung nach Zehner und Hoffmann

Zehner (1) kommt zu dem Ergebnis, daß der unwiderruflich Begünstigte wie ein Erbe dem Gläubiger im Todesfall unbeschränkt haftet mit der Möglichkeit der Beschränkung seiner Haftung auf die Versicherungsleistung.
Ausgangspunkt dieser Betrachtung ist die Feststellung, daß der Versicherungsnehmer sein Kündigungsrecht aus dem Versicherungsvertrag behalten habe und dieses Kündigungsrecht ihm weiterhin das Recht auf die Versicherungsleistung zur freien Verfügung belasse, er Herr über diesen Vermögensbestandteil bleibe. Wie ein Erbe erwerbe der Begünstigte erst mit dem Tode des Versicherungsnehmers ein unentziehbares Recht.
Diese Betrachtungsweise Zehners verkennt, daß durch die Kündigung der Anspruch des Dritten auf die Versicherungsleistung nicht vernichtet wird, sondern sich nur umfangmäßig auf den Rückkaufswert reduziert. Die Kündigung bringt nicht das Recht auf die Versicherungsleistung zum Erlöschen, sie beschränkt es nur auf die Höhe des Rückkaufswertes (2). Die Kündigung vereitelt nicht den Rechtserwerb des Dritten, wenn die Forderung rückkaufsfähig ist. Der Begünstigte hat aus der Begünstigung kein Recht gegen den Versicherungsnehmer auf Fortführung des Versicherungsvertrages erworben, sein Erwerb bestand in dem Recht auf die Versicherungsleistung, wie sie im jeweiligen Vertragsstadium vom Versicherer zu erbringen war. Dieses Recht kann ihm durch die Kündigung des Versicherungsnehmers nicht mehr entzogen werden.

Anhand dieses Ansatzes, der nicht geteilt werden kann, kommt Zehner zu dem Schluß, der Begünstigte und die Erben stünden

---

(1) Zehner AcP 153, 453 f
(2) Hoffmann AcP 158, 213 f

zueinander wie Miterben nach der Nachlaßteilung:
Die Pflichtteilsberechtigten können einen Ausgleichsanspruch gegen den Begünstigten nach §§ 2303, 2305, 2311 ff BGB geltend machen.
Zehner befaßte sich nicht mit der Sachlage im Konkurs des Versicherungsnehmers. Ausgehend von seiner Würdigung der Rechtsstellung des unwiderruflich Begünstigten müßte er im Konkurs zu folgenden Schlüssen kommen:
Die unwiderrufliche Begünstigung ist wie eine nicht vollzogene Schenkung auf den Todesfall nach § 2301 BGB zu würdigen. Im Nachlaßkonkurs fällt die Versicherungsleistung in die Konkursmasse (1), der Begünstigte ist im Range des § 226 II Nr. 3 KO zu befriedigen. Im Konkurs vor Eintritt des Versicherungsfalles kann der Konkursverwalter kündigen und den Rückkaufswert zur Konkursmasse ziehen. Ob der Begünstigte Befriedigung seiner bedingten Forderung als einfacher Konkursgläubiger verlangen kann, ist fraglich angesichts der von Zehner (2) bewußt offengelassenen Frage zur Position des unwiderruflich Begünstigten im Falle der Kündigung (3).

Diese Argumentation mit den Parallelen zwischen der unwiderruflichen Begünstigung mit der Erbeinsetzung verkennt, daß §§ 13 II ALB n.F., 15 I 2 ALB a.F. die Erklärung einer unwiderruflichen Begünstigung mit der Folge eines sofortigen Erwerbs des Rechts auf die Versicherungsleistung durch den Begünstigten verbinden. Der Versicherungsnehmer kann ohne eine Zustimmung des Dritten die Zuwendung nicht mehr beeinträchtigen. Die Zuwendung des Rechts auf die Versicherungsleistung ist als Rechtsgeschäft unter Lebenden zu betrachten (4).

Trotzdem schließt Hoffmann (5) bei einer anfänglichen Erklärung einer Bezugsberechtigung die Konkursanfechtung nicht aus. Dies

---

(1) a.A. die ganze h.M. vergleiche z.B. OLG Stuttgart NJW 56, 1073
(2) Zehner AcP 153, 433 f
(3) die h.M. weist den Rückkaufswert dem Begünstigten als Gläubigerrecht bei der unwiderruflichen Begünstigung zu
(4) Hoffmann AcP 158, 212, ebenso Kipp-Coing S. 223
(5) Hoffmann AcP 158, 210

erlärt er damit, daß das Recht auf die Versicherungsleistung zunächst beim Versicherungsnehmer entsteht, wenngleich auch nur zu dem Zweck, sofort nach Entstehung auf den Begünstigten überzugehen. Wie bei der Erbeinsetzung könne der Dritte nur ein Recht erlangen, das vormals dem Versicherungsnehmer zugestanden habe. Der Versicherungsnehmer opfere das Recht auf die Versicherungsleistung auf.

I.5.7.3. Eigener Lösungsansatz zur Konkursanfechtung einer anfänglichen Begünstigung

Die h.M. schließt die Konkursanfechtung einer anfänglichen Begünstigung aus mit der Begründung, der Anspruch auf die Versicherungssumme habe sich niemals in der Konkursmasse befunden, der Konkursmasse sei kein Nachteil entstanden (1).

Wie bereits unter § 5.I.6.2. dargestellt, steht diese Behauptung im Widerspruch zum Wesen der widerruflichen Begünstigung. Bei der widerruflichen Begünstigung steht dem Versicherungsnehmer bis zum Eintritt des Versicherungsfalles der Anspruch auf die Versicherungsleistung zu. Der widerruflich Begünstigte erwirbt lediglich eine Aussicht auf die Versicherungsleistung. Der Rechtserwerb tritt erst mit Eintritt des Versicherungsfalles ein, §§ 13 I 2 ALB n.F., 15 I 1, 2 ALB a.F.

Die Anfechtung einer unwiderruflichen Begünstigung ist selbst bei Erklärung der Begünstigung bei Abschluß des Lebensversicherungsvertrages nicht ausgeschlossen, vergleicht man diese Art des Rechtserwerbs mit dem bei der Abtretung künftiger oder bedingter Forderungen und zieht man aus diesem Vergleich den Schluß einer entsprechenden rechtlichen Behandlung.
Der Unterschied zwischen dem Vertrag zugunsten Dritter und der Abtretung besteht darin, daß nur die Abtretung die Mitwirkung des Rechtserwerbers voraussetzt, der Begünstigte

---

(1) Im einzelnen dargestellt unter § 5.I.5.3.2.

einen ursprünglichen, der Zessionar einen abgeleiteten Anspruch erwirbt. Das Gesetz hat mit dem Vertrag zugunsten Dritter und der Abtretung verschiedene Formen der Verfügung aus praktischen Bedürfnissen geschaffen, die gleichwohl zum selben Ergebnis führen, das eine unterschiedliche Behandlung in der Konkursanfechtung nicht gestattet (1). Die Formel vom unmittelbaren Erwerb des begünstigten Dritten beschreibt in der Entstehungsgeschichte der §§ 328 ff BGB nur den mitwirkungsfreien Erwerb des Dritten (2).
Für den Versicherer ändern sich bei Begünstigung und Abtretung die Person des Leistungsberechtigten ohne sonstige inhaltliche Veränderungen der Leistungspflicht. Geht bei der Abtretung das Recht des Zedenten auf den Zessionar über, so entsteht bei der anfänglichen Begünstigung ein neuer, selbständiger Anspruch des Begünstigten auf die Versicherungsleistung. Nur wie der Anspruch auf die Versicherungsleistung dem Versicherungsnehmer zugestanden hätte, kann er beim Begünstigten zur Entstehung gelangen. Was ohne die Erklärung der Begünstigung im Vermögen des Versicherungsnehmers gewesen wäre, ist Gegenstand des Erwerbs des Begünstigten. Es besteht eine zwingende Entsprechung zwischen dem, was der Versicherungsnehmer aus seinem Vermögen aufgibt, und dem, was der begünstigte Dritte erlangt. Ein Erwerb des begünstigten Dritten ist nur dann und nur soweit möglich, als der Versicherungsnehmer seinem Vermögen einen Nachteil durch Erklärung der Begünstigung zufügt, andernfalls würde der Anspruch auf die Versicherungsforderung zum Vermögen des Versicherungsnehmers zählen.

I.5.7.3.1. Die Gläubigerbenachteiligung

Eine Gläubigerbenachteiligung im Sinne der §§ 29 ff KO ist folglich darin zu erblicken, daß der dem Versicherungsnehmer

---

(1) im Ergebnis ebenso Heilmann MDR 69, 433, VersR 72, 1001
(2) weitere Einzelheiten hierzu unter § 5.I.5.6.2.

zukommende Anspruch auf die Leistung des Versicherers seinem Vermögen durch nachträgliche Begünstigung verlustig ging oder durch anfängliche Begünstigung gar nicht in sein Vermögen gelangen konnte. Ein Nachteil für die Konkursmasse besteht nicht nur in der Verminderung von Aktiva oder der Vermehrung von Passiva, sondern allgemein in dem Umstand einer ungünstigen Situation zur Befriedigung der Konkursgläubiger ohne die angefochtene Handlung. Eine solche ist darin zu sehen, daß dem Vermögen des Versicherungsnehmers die ihm aus dem Versicherungsvertrag mit dem Versicherer zustehende Gegenleistung des Versicherers nicht zukommt.

I.5.3.2. Die anfechtbare Rechtshandlung bei der unwiderruflichen Begünstigung

Die Konkursanfechtung setzt voraus, daß durch eine vor Konkurseröffnung erfolgte Rechtshandlung die Konkursgläubiger benachteiligt werden. Als anfechtbare Rechtshandlung betrachtet die h.M. die Bezeichnung des Begünstigten unabhängig davon, ob die Benennung wie bei der unwiderruflichen Begünstigung zum sofortigen Rechtserwerb führt oder wie bei der widerruflichen Begünstigung der Rechtserwerb erst bei Eintritt des Versicherungsfalles erfolgt.
Ein anderes kann gelten, wenn zwischen Benennung eines Begünstigten und dessen Rechtserwerb ein solcher innerer Zusammenhang besteht, daß beides zusammen als konkursanfechtungsrelevanter Benachteiligungsvorgang zu betrachten ist. Setzten sich Vorgänge, die die Benachteiligung der Konkursgläubiger herbeiführen, aus verschiedenen Rechtshandlungen zusammen, die sich über einen längeren Zeitraum erstrecken, gilt für die Konkursanfechtung als maßgeblicher Zeitpunkt, in dem die benachteiligende Rechtshandlung vorgenommen worden ist, derjenige, in dem sich der Erwerb des Anfechtungsgegners vollendet hat (1). So ist für die

---

(1) M-K-U Anm. 10 zu § 29 KO; Boll S. 69 f, 79 f

Bestellung des Rechts an einem Grundstück, wozu außer einer Willenserklärung noch die Eintragung ins Grundbuch gehört, für die Kenntnis des Anfechtungsgegners von der Zahlungseinstellung der Zeitpunkt der Eintragung des Rechts im Grundbuch maßgebend. Erst mit der Eintragung entsteht das die Konkursmasse verkürzende Recht (1).
Dieser Betrachtung steht bei der unwiderruflichen Begünstigung entgegen, daß der Rechtserwerb des Begünstigten die sofortige Rechtsfolge der Erklärung der Begünstigung ist. Der Begünstigte erwirbt sofort das Recht auf die Versicherungsleistung. Bei Eintritt des Versicherungsfalles erfährt der Leistungsgegenstand dieses Rechts nur eine wertmäßige Veränderung vom Rückkaufswert zur Versicherungssumme. Diese Veränderung der vom Versicherer geschuldeten Versicherungsleistung ist nicht konstitutiver Teil der die Benachteiligung zeitigenden Rechtshandlung (2).
Für die Konkursanfechtung müssen die die Benachteiligung bewirkenden Rechtshandlungen in die kritische Frist der §§ 29 ff KO fallen nach ausdrücklicher gesetzlicher Regelung. Der Zeitpunkt der späteren Veränderungen des dem Dritten zugewendeten Rechts auf die Versicherungsleistungen hat für die Konkursanfechtung keinerlei Bedeutung.
Ist die unwiderrufliche Begünstigung nicht mehr anfechtbar, bleibt es bei der Anfechtung der Prämienzahlungen im Zeitraum der §§ 29 ff KO.

I.5.7.3.3. Die anfechtbare Rechtshandlung bei der widerruflichen Begünstigung

Anders gestaltet sich die Rechtslage bei der widerruflichen Begünstigung. Bis zum Eintritt des Versicherungsfalles bleibt der Versicherungsnehmer Träger aller Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrag. Die widerrufliche Begünstigung hin-

---

(1) BGHZ 41, 19, BGH in NJW 66, 731
(2) Im Ergebnis ebenso Boll S. 70

dert ihn nicht an widersprechenden Verfügungen über die Versicherungsforderung. Bis zum Versicherungsfalls steht seinen Gläubigern der Zugriff auf die Versicherungsforderung offen. Der Begünstigte kann über die Versicherungsforderung nicht verfügen, sie unterliegt nicht dem Zugriff seiner Gläubiger. Vor Eintritt des Versicherungsfalles hat er nur eine Aussicht auf Rechtserwerb im Versicherungsfall, die bis dahin vom Versicherungsnehmer und seinen Gläubigern ohne weiteres zunichte gemacht werden kann. Von einem Anwartschaftsrecht an der Versicherungsforderung - entsprechend der Rechtslage bei einer Abtretung unter aufschiebender Bedingung - kann bei weitem nicht gesprochen werden. Ein Anwartschaftsrecht setzt voraus, daß der Rechtserwerb nicht mehr durch einseitige Erklärung des Veräußerers zerstört werden kann. Die widerrufliche Begünstigung gewährt nur eine Aussicht.

Die Benennung eines widerruflich Begünstigten stellt noch keine die Konkursgläubiger benachteiligende Rechtshandlung dar. Der Begünstigte hat weder das Recht auf die Versicherungsleistung, noch ein Anwartschaftsrecht auf die Versicherungsleistung erworben. Zu seinem Rechtserwerb bedarf es noch des Eintritts des Versicherungsfalles. Die Benachteiligung der Konkursgläubiger vollzieht sich rechtswirksam erst mit Eintritt des Versicherungsfalles. Erst mit Eintritt des Versicherungsfalles führt die Benennung des Begünstigten zu Rechtswirkungen im Vermögen des Versicherungsnehmers, das bis dahin den bedingten Anspruch auf die Versicherungssumme in der Gestalt des Rückkaufswertes enthielt. Deshalb scheidet bei widerruflicher Begünstigung eine Konkursanfechtung nicht schon aus, wenn die Benennung des Begünstigten vor dem Anfechtungszeitraum der §§ 29 ff KO lag. Es genügt für die Anfechtung, daß der Versicherungsfall während des Anfechtungszeitraumes eintritt:
Beim Rechtserwerb an Grundstücken ist es anerkannt, daß die anfechtbare Rechtshandlung nicht nur die Einigungserklärung des späteren Gemeinschuldners ist, sondern gleichermaßen die Eintragung ins Grundbuch. Für die Anfechtbarkeit sah es das RG (1)

(1) RGZ 9, 70, zustimmend M-K-U § 29 KO Anm. 10 m.w.N.

als entscheidend an, daß ein einheitlicher Wille des Gemeinschuldners von der Einigung bis zur Eintragung fortwirkt und diese Akte in ihrer Gesamtheit die Gläubigerbenachteiligung ausmachen. Deshalb verliere die Eintragung nicht den Charakter einer Rechtshandlung des Gemeinschuldners, obwohl der die Benachteiligung vollendende Erwerbsakt von einer Behörde vorgenommen wurde.
Zutreffend weist Boll (1) darauf hin, daß mit der Bezeichnung des Dritten die Zuwendung noch nicht vollendet sei. Der Versicherungsanspruch bleibt den Gläubigern vorerst noch erhalten. Die anfechtbare Zuwendung wird erst mit dem Tod des Versicherungsnehmers vollendet. Der Tod selbst ist keine anfechtbare Rechtshandlung, jedoch der Zeitpunkt der Vollendung der Zuwendung.
Ähnlich wie beim Rechtserwerb an Grundstücken ist beim Rechtserwerb des widerruflich Begünstigten die Benachteiligung der Konkursmasse durch die Willenserklärung des Gemeinschuldners erst begonnen und bedarf es zum Rechtserwerb noch eines weiteren rechtlich relevanten Vorganges. Entscheidend ist der gestreckte Erwerbsvorgang. Dieser gestreckte Erwerbsvorgang hängt bei der drittbegünstigenden Lebensversicherung vom Unterlassen des Widerrufs ab. Dieses Unterlassen stellt die anfechtbare Rechtshandlung i.S. der §§ 29 ff KO dar. Die Rechtspflicht zum Widerruf leitet sich aus der Verpflichtung gegenüber den Gläubigern zur Schuldentilgung her, die großzügigen Leistungen zugunsten Dritter vorgeht (2).
Dieses Ergebnis wird durch einen Blick auf die Systematik der §§ 7, 15 KO bestätigt. Nicht nur nach Konkurseröffnung erfolgte

---

(1) Boll S. 69 f, 79 f

(2) Es ist nicht einsichtig, warum für einen bewußt unterlassenen Widerruf etwas anderes gelten sollte, wie für die Unterlassung des Widerspruchs gegen einen Mahnbescheid oder die Unterlassung des Einspruchs gegen ein Versäumnisurteil.
Nachweise zur Anfechtbarkeit von Unterlassungen bei M-K-U § 29 KO Anm. 6, Hess-Kropshofer § 29 KO Anm. 4, Baumann S. 140

Rechtshandlungen des Gemeinschuldners sind unwirksam, § 7 KO, sondern auch Rechtshandlungen vor Konkurseröffnung, die erst nach Konkurseröffnung zu einem Erwerb an den zur Konkursmasse gehörenden Gegenständen führen, § 15 KO, selbst wenn der Gemeinschuldner nach Konkurseröffnung nicht mehr zum Rechtserwerb beiträgt (1).

I.5.7.3.4. Der Rückgewähranspruch bei der Konkursanfechtung der Begünstigung

Kann die Begünstigungserklärung angefochten werden, steht es einem Rückgewähranspruch des Konkursverwalters auf die Versicherungssumme nach Eintritt des Versicherungsfalles nicht entgegen, daß im Vermögen des Gemeinschuldners sich kein Anspruch auf die gesamte Versicherungssumme befunden hat.
Im Vermögen des Gemeinschuldners befand sich kein Anspruch in Höhe der gesamten Versicherungssumme, sondern nur ein bedingter Anspruch in Höhe des jeweiligen Rückkaufswertes.
Die Konkursmasse hat es zum Ziel, die Konkursmasse in die Lage zu versetzen, in der sie sich befinden würde, wenn die anfechtbare Rechtshandlung unterblieben wäre (2); der Konkursmasse muß der Wert ersetzt werden, den der Anfechtungsgegenstand in der Gegenwart für die Konkursmasse darstellen würde, wenn er im Vermögen des Gemeinschuldners verblieben wäre (3). Die h.M. (4) beschränkt die Rückerstattung auf die vom Gemeinschuldner insgesamt bezahlten Prämien oder auf den Rückkaufswert zur Zeit der Zuwendung, vermehrt um die seither zugegangenen Prämien.
Die h.M. läßt es unberücksichtigt, daß ohne die anfängliche

(1) eine Ausnahme ist nur bei bedingtem Rechtserwerb i.S. des § 161 I BGB anerkannt, der bei einer widerruflichen Begünstigung vorliegt, da der Versicherungsnehmer gerade zu der Begünstigung widersprechenden Verfügungen dem Begünstigten gegenüber befugt bleibt.

(2) RGZ 16, 26, M-K-U Anm. 1 zu § 37 KO m.w.N.

(3) Jaeger-Lent Anm. 17 zu § 37 KO

(4) Einzelheiten unter § 5.I.5.3.4.

Begünstigung der Anspruch auf die Versicherungsleistung vom Versicherungsnehmer selbst zugefallen wäre. Sie übersieht, daß bei einer nachträglichen Begünstigung zwar der Rückkaufswert aus dem Vermögen aufgegeben wurde und nicht der Anspruch auf die Versicherungssumme, der Rückkaufswert aber nur eine andere Gestalt des bedingten Anspruchs auf die Versicherungssumme ist, in Höhe dessen momentanen wirtschaftlichen Wertes. Betrachtet man die Verfügung durch Vertrag zugunsten Dritter als alternative Verfügungsmöglichkeit zur Abtretung, wäre es ungerechtfertigt, müßte der Zessionar alles aus der anfechtbaren Abtretung Erlangte herausgeben, der Begünstigte nur den wirtschaftlichen Wert zur Zeit der Verfügung bzw. die zum Erwerb des Anspruchs notwendigen Aufwendungen (1).
Ist die Begünstigung anfechtbar, reicht es nicht aus, die Summe der Prämienzahlungen zur Masse zurück zu gewähren. Die Prämienzahlungen stellen gegenüber der Erklärung der Begünstigung selbständige Rechtshandlungen dar, die mit der Anfechtbarkeit der Begünstigung unmittelbar nichts zu tun haben.
Die Rsp. (2) hat folgenden Grundsatz entwickelt: Hatte der Gemeinschuldner bei einer mittelbaren Zuwendung an einen Dritten selbst einen Anspruch auf dasjenige, was aufgrund der anfechtbaren Vorgänge in das Vermögen des Anfechtungsgegners gelangt ist, wird der Rückgewähranspruch des Konkursverwalters in der Regel auf Übereignung des Erlangten gehen. Dieses Erlangte ist bei Anfechtung der Begünstigungserklärung der Anspruch auf die Versicherungsleistung. Dem darf bei anfänglicher unwiderruflicher Begünstigung nicht entgegenstehen, daß der Anspruch auf die Versicherungsleistung nicht dem Versicherungsnehmer selbst zustand, sondern zugleich dem Begünstigten zufiel, da ohne die Begünstigungserklärung dem Versicherungsnehmer der Anspruch zugestanden hätte, über den er durch die Begünstigungserklärung bereits vor seiner Entstehung weiterverfügt hat. Über eine Forderung kann wirksam nur verfügt werden,

---

(1) Heilmann VersR 72, 1001

(2) BGH in BB 55, 236, ebenso Böhle-Stamschräder Anm. 2 zu § 37 KO, Hess-Kropshöfer § 37 KO Anm. 1

wenn diese dem Verfügenden selbst zusteht und bei einer Vorausverfügung selbst zustehen würde.
Dem Rückgewähranspruch in der Konkursmasse ist ein gewisses hypothetisches Element eigen. Für den Rückgewähranspruch kommt es nicht alleine darauf an, welchen konkreten Wert die Zuwendung im Zeitpunkt der anfechtbaren Rechtshandlung hatte. Der Rückgewähranspruch geht darüber hinaus und stellt darauf ab, für die Masse denjenigen Zustand herzustellen, welcher ohne die anfechtbare Handlung bestehen würde. Dies führt zu folgendem allgemein anerkannten Grundsatz (1):
Aus dem Prinzip, daß die Masse wirtschaftlich in die Lage zu versetzen ist, in der sie sich ohne die anfechtbare Handlung befinden würde, folgt, daß Werterhöhungen, welche der zurück zu gewährende Gegenstand in der Hand des Empfängers erfahren hat, ihm zugute kommen müssen, wenn sie nicht auch beim Gemeinschuldner eingetreten wären, und daß Minderungen des Wertes dem Empfänger zur Last fallen, wenn sie nicht auf Zufälligkeiten beruhen, von denen der Gegenstand auch beim Gemeinschuldner betroffen worden wäre.
Nach Erklärung der Begünstigung im Vermögen des Begünstigten eingetretene Wertänderungen des Versicherungsanspruchs sind solche, die beim Gemeinschuldner als Versicherungsnehmer selbst eingetreten wären, sie beruhen nicht auf Handlungen des Begünstigten und stellen keine Zufälligkeiten dar (2). Hat der Begünstigte selbst Leistungen zur Werterhöhung erbracht, sind diese in Abzug zu bringen. Sie ändern nichts an dem Umstand, daß der Anspruch auf die Versicherungsleistung der Konkursmasse entzogen wurde.
Für die Konkursanfechtung ist es unerheblich, daß der spätere Gemeinschuldner den Versicherungsvertrag nur im Hinblick auf die Zuwendung an den Drittbegünstigten abgeschlossen und fortgeführt hat, er selber keine Vorteile aus der Lebensversiche-

---

(1) RGZ 16, 26; 27, 24, M-K-U Anm. 1 zu § 37 KO
(2) vergl. Boll S. 34 f

rung ziehen wollte. Gerade der fehlende eigene Vorteil ist Element der objektiven Benachteiligung des Gemeinschuldnervermögens. Diese subjektive Verknüpfung zwischen dem Abschluß des Lebensversicherungsvertrages und der Begünstigung führt nicht dazu, daß die Konkursanfechtung auch zur Rückabwicklung des Lebensversicherungsvertrages führt. Die Begünstigung ist kein Bestandteil des Lebensversicherungsvertrages. Dieser ist in seiner Entstehung und Bestand vom Schicksal der Begünstigung unabhängig, bei der es sich um ein selbständiges Rechtsgeschäft handelt.
Nur soweit dem Lebensversicherungsvertrag selber ein Anfechtungsgrund innewohnt, kann dieser gegenüber dem Versicherer angefochten werden. die Konkursanfechtung der Begünstigung bewirkt keinen "Durchgriff" auf den Lebensversicherungsvertrag.
Aus dem Umstand, daß der Gemeinschuldner den Lebensversicherungsvertrag nur im Hinblick auf die Drittbegünstigung abgeschlossen hat, darf nicht gefolgert werden, ohne die Erklärung der anfechtbaren Begünstigung hätte er keine Prämien bezahlt. Durch die Anfechtung des Begünstigung würde die Konkursmasse in den Vorteil des Anspruchs auf die Versicherungsleistungen kommen, den der Gemeinschuldner niemals für sein Vermögen beanspruchen wollte. Zwar soll die Konkursmasse im Wege der Anfechtung nicht einen Vorteil erlangen, der ohne die anfechtbare Rechtshandlung sich nicht im Vermögen des Gemeinschuldners befunden hätte. Ohne die Begünstigung als anfechtbare Rechtshandlung hätte sich der Versicherungsanspruch unmittelbar im Vermögen des Gemeinschuldners befunden, weshalb die Konkursmasse nichts erlangt, was ihr ohne die Begünstigung nicht auch zugestanden hätte. Der Umfang des Versicherungsanspruchs hängt zwar von der Prämienzahlung ab. Die Prämienzahlung ist jedoch eine Rechtspflicht gegenüber dem Versicherer, als solche ist sie unabhängig von der Begünstigung. Allein die Möglichkeit, Verpflichtungen einfach nicht nachzukommen, was den Anspruch auf eine Gegenleistung beeinträchtigen kann, führt noch zu keinem ungerechtfertigten Vorteil, wenn den Verpflichtungen aus subjektiven Gründen trotzdem nachgekommen wird und deshalb der Anspruch auf die Gegenleistung unbeschränkt

bestehen bleibt. Im Rahmen der Anfechtungstatbestände ist allenfalls in §§ 30 Nr. 2, 31 KO eine Benachteiligungsabsicht des Gemeinschuldners relevant, sonstige Motive und Absichten des Gemeinschuldners sind unerheblich; sie würden sonst unweigerlich in den Bereich der Spekulation führen.

I.5.7.3.5. Der Rückgewähranspruch bei der Konkursanfechtung der Prämienzahlungen

Verfolgt die Konkursanfechtung den Zweck, den durch die anfechtbare Rechtshandlung für die Konkursmasse entstandenen Nachteil auszugleichen, sind bei der Anfechtung der Prämienzahlungen vom Begünstigten diese Beträge an die Konkursmasse zurück zu erstatten (1). Diese Prämienbeträge hat der Gemeinschuldner mittelbar zugunsten des Begünstigten aufgewendet. Entgegen Hamelbeck (2) beschränkt sich der Rückgewähranspruch nicht auf die Wertdifferenz des Versicherungsanspruchs - Wert zu Beginn des Anfechtungszeitraums und Wert zum Zeitpunkt der Anfechtung -, die durch die Prämienzahlungen bewirkt wurde. Die Konkursanfechtung ist kein Bereicherungsanspruch. Sie soll der Konkursmasse einen durch die anfechtbare Rechtshandlung bewirkten Nachteil ausgleichen (3) und nicht beim Begünstigten den entstandenen Vorteil abschöpfen (4).

---

(1) ebenso die h.M., Einzelheiten unter § 5 I.5.3.4.

(2) Hamelbeck NJW 65, 955

(3) bis zu dem Wert, der sich ohne die anfechtbare Rechtshandlung in der Konkursmasse befinden würde

(4) Die Prämienzahlungen kamen dem Begünstigten mittelbar zugute, der eigene Prämienleistungen ersparte, ohne die entweder keine Erhöhung des Rückkaufswertes eingetreten wäre, oder kein Anspruch auf die unbedingte Versicherungssumme entstanden wäre.

I.5.7.4. Eigener Lösungsansatz bei Eintritt des Versicherungsfalles nach Konkurseröffnung

Die Bezeichnung eines Bezugsberechtigten durch den Gemeinschuldner ist nach Konkurseröffnung gemäß §§ 6, 7 KO gegenüber der Konkursmasse unwirksam.
Eine Bezeichnung vor Konkurseröffnung kann vom Konkursverwalter vor Eintritt des Versicherungsfalles bei widerruflicher Begünstigung widerrufen werden.
Eine unwiderrufliche Begünstigung kann in den zeitlichen Grenzen der §§ 29 ff KO im Wege der Konkursanfechtung gegebenenfalls wieder aufgehoben werden. Der spätere Versicherungsfall läßt den Anspruch auf die Versicherungssumme nicht mehr beim Begünstigten, sondern zur Konkursmasse entstehen, sobald der Begünstigte seine Rechte zur Konkursmasse abgetreten hat.

Tritt der Versicherungsfall nach Konkurseröffnung ein und hat der Konkursverwalter die Rechtsposition des Begünstigten nicht vorher durch Widerruf oder Konkursanfechtung beseitigen können, so könnte dem Erwerb des Begünstigten auf die Versicherungsleistung § 15 KO entgegenstehen. § 15 KO will einen Erwerb an Gegenständen der Konkursmasse über §§ 6, 7 KO hinaus verhindern.
Bei der unwiderruflichen Begünstigung hat der Begünstigte sofort mit Wirksamkeit der Begünstigungserklärung das Recht auf die Versicherungsleistung erworben. Dieses Recht zählt bereits vor Konkurseröffnung zu seinem Vermögen und nicht zur Konkursmasse. Der Versicherungsfall läßt den Gegenstand des Rechtserwerbs des Begünstigten von einem bedingten Anspruch auf die Versicherungssumme in einen unbedingten Anspruch sich wandeln. Dieser Wandel spielt sich einzig und allein im Vermögen des Begünstigten ab und steht in keinem Zusammenhang zur Konkursmasse. § 15 KO kann nicht zur Anwendung kommen. Es verbleibt bei der Konkursanfechtung.
Bei der widerruflichen Begünstigung erwirbt der Begünstigte das Recht auf die Versicherungsleistung erst nach Eintritt

des Versicherungsfalles (1). Vor dem Versicherungsfall gehören alle Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrag zur Konkursmasse des Versicherungsnehmers (2). Nach dem Eintritt des Versicherungsfalles scheiden das Verfügungsrecht und das Recht auf die Versicherungssumme aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers aus. Das Recht auf die Versicherungssumme entsteht im Vermögen des Begünstigten als unbedingter Anspruch (3). Dieser Rechtsübergang im Wege des Rechtsunterganges beim Gemeinschuldner zu Lasten der Konkursmasse und der Novation beim Begünstigten steht § 15 KO nach h.M. nicht entgegen, weil der Begünstigte sein Recht nicht derivativ, sondern originär erwirbt (4), der Konkursbeschlag nur das aus der Konkursmasse ausscheidende Recht erfaßt hat und das beim Begünstigten neu entstehende Richt nicht zu erfassen vermag (5).
Diese Begründung kann aus den unter § 5 I.5.7.3. genannten Gründen einer Anwendung des § 15 KO nicht entgegenstehen. Der Begünstigte erwirbt zwar nicht ein Recht aus der Konkursmasse, doch ist das Bestehen eines Rechtes auf die Versicherungsleistung im Vermögen des Versicherungsnehmers Voraussetzung der Entstehung eines Rechtes auf die Versicherungssumme im Vermögen des Begünstigten. Mit dem Rechtserwerb des Begünstigten mußte der Rechtsverlust auf Kosten der Konkursmasse notwendigerweise einhergehen (6). Gerade dieses Ergebnis will § 15 KO verhindern, der die Schmälerung der Konkursmasse zu Lasten der Konkursgläubiger unabhängig vom Erwerbsgrund vereiteln will. Würde man den Rechtserwerb des Begünstigten wegen dessen originären Erwerb von § 15 KO ausnehmen, ließe diese formalistische Betrachtungsweise eine ungerechtfertigte Schmälerung der Konkursmasse zu. Es wird eine Möglichkeit geschaffen, trotz Konkurseröffnung Dritten einen Vorteil auf Kosten der Konkursmasse zukommen zu lassen, ohne daß der Grundsatz der gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung beachtet wird.

(1) vergleiche § 15 I ALB a.F., § 13 I ALB n.F.
(2) P-M Anm. 2 A a zu § 15 ALB
(3) P-M Anm. 2 B zu § 15 ALB
(4) P-M Anm. 2 B zu § 15 ALB
(5) Kuhnle S. 53
(6) Ehrenzweig S. 434

Diese Differenzierung bei der Anwendung des § 15 KO in unwiderrufliche Begünstigung mit sofortigem Rechtserwerb und widerrufliche Begünstigung mit unsicherem Rechtserwerb entspricht der Differenzierung des BGH bei der Abtretung bedingter Forderungen und der Abtretung zukünftiger Forderungen, für die bei Konkurseröffnung noch kein Erwerbsgrund bestand.

Fehlt die Wirksamkeit des Rechtserwerbs des Begünstigten im Verhältnis zu den Konkursgläubigern bei Versicherungsfall nach Konkurseröffnung bei einer widerruflichen Begünstigungserklärung, steht der Konkursmasse der Anspruch auf die Versicherungssumme zur Befriedigung der Konkursgläubiger zu. Dieses Ergebnis steht in Einklang mit der in § 177 VVG getroffenen Regelung. Der widerruflich Begünstigte kann im Insolvenzfall vor Eintritt des Versicherungsfalles ein Recht auf die Versicherungsleistung erlangen, wenn er in das Versicherungsverhältnis eintritt und den Rückkaufswert an die Konkursmasse entrichtet.
Vor Ablauf der Eintrittsfrist des § 177 III 2 VVG darf der Konkursverwalter den Widerruf nicht erklären, um das Recht des Begünstigten nicht zu vereiteln.
Würde vor Ablauf der Eintrittsfrist während des Konkursverfahrens der Versicherungsfall eintreten, kann nach h.M. der Begünstigte in den Vorteil des Versicherungsanspruchs auf Kosten der Konkursgläubiger gelangen, den ihm § 177 VVG nicht einräumen will. § 177 VVG sieht für den Begünstigten einen Anspruch auf die Versicherungssumme nur gegen Erstattung deren wirtschaftlichen Wertes für die Konkursmasse vor, der Rückkaufswert ist an die Konkursmasse zu entrichten. Die Eintrittsfrist des § 177 III 2 VVG soll dem Begünstigten Zeit zur Überlegung und Beschaffung des Rückkaufswertes schaffen, sie soll nicht dem Begünstigten einen zufälligen Vorteil einräumen: Ein solcher zufälliger Vorteil käme dem Begünstigten zustatten, wenn § 15 KO den Anspruch auf die Versicherungssumme nicht erfassen würde.

II. Versorgungszusagen an Arbeitnehmer und ihre Sicherstellung durch Lebensversicherungsverträge

Neben der Sozialversicherung und der privaten Lebensversicherung bietet die betriebliche Altersversorgung eine dritte Möglichkeit der Alters- und Hinterbliebenenversorgung. Die betriebliche Altersversorgung trägt dem Umstand Rechnung, daß das Leistungsniveau der Sozialversicherung den Versorgungsbedarf im Ruhestand nicht immer ausreichend sicherzustellen vermag, den Arbeitnehmern eine Eigenvorsorge nur in begrenztem Umfang möglich ist. Die bestehende Lücke im Versorgungssystem zu schließen, kann die betriebliche Altersversorgung beisteuern (1).
Die Bedeutung der betrieblichen Altersversorgung belegen die Erhebungen des Statistischen Bundesamtes von 1974, wonach etwa 60 % der Arbeitnehmer in der Wirtschaft der Bundesrepublik in die betriebliche Altersversorgung einbezogen sind. Zur Sicherstellung der betrieblichen Altersversorgung haben sich in der Praxis folgende Möglichkeiten herausgebildet (2):

II.1.a. Die unmittelbare Versorgungszusage und die Rückdeckungsversicherung

Im Falle der unmittelbaren Versorgungszusage wird die Versorgung vom Arbeitgeber selbst getragen und geschuldet. Er finanziert sie entweder aus dem laufenden Gewinn des Unternehmens, durch Bildung von Rückstellungen in der Bilanz (3) oder durch Abschluß einer Rückdeckungsversicherung (4).
Von einer Rückdeckungsversicherung spricht man, wenn der Arbeitgeber über das Leben des versorgungsberechtigten Arbeitnehmers eine Lebensversicherung abschließt, dem Arbeitnehmer das Bezugsrecht nicht einräumt, damit das Recht auf die Versicherungsleistung in seinem Vermögen verbleibt. Die Pensionsleistungen erfolgen nicht

(1) Trevisany S. 38 ff

(2) Übersichten bei Ahrendt-Dorow S. 23 ff, Hartmann S. 126 ff, Trägner S. 29 ff, Grätz-Mennecke S. 86 ff, Kitz S. 18 ff, Schaub S. 376 ff, Schaub-Schusinki-Ströer S. 9, Katzmann S. 2 f, Kiefer-Giloy S. 52 f

(3) Hueck-Nipperdey S. 476

(4) W. Zöllner S. 210 f

unmittelbar durch die Lebensversicherungsleistungen, die Leistungen der Lebensversicherung dienen dem Arbeitgeber zur Deckung seiner Pensionszusagen (1).
Die Rückdeckungsversicherung ist Personenversicherung und nicht Vermögensschadenhaftpflichtversicherung (2). Versicherungsfall ist der Todes- oder Erlebensfall einer Person, die Versicherungsleistung kann deshalb unabhängig vom konkreten Schaden summenmäßig bestimmt werden.

II.1.b. Die Direktversicherungen

Bei der Direktversicherung wird ein Lebensversicherungsunternehmer zum Träger der Versorgung aufgrund eines Lebensversicherungsvertrages, den der Arbeitgeber als Versicherungsnehmer auf das Leben des Arbeitnehmers als Bezugsberechtigten mit dem Versicherer abschließt (3). Diese Versorgungsform wird Direktversicherung genannt.
Bei Eintritt des Versicherungsfalles hat der Arbeitnehmer und nicht der Arbeitgeber den Anspruch auf die Versicherungsleistung (4).

II.1.c. Die Pensionskassen

Ist nicht ein allgemeines Unternehmen der Versicherungswirtschaft Träger der Versorgungsleistungen, sondern ein speziell für ein oder mehrere Unternehmen zum Zwecke der betrieblichen Altersversorgung gegründetes Lebensversicherungsunternehmen, so spricht man von Pensionskassen (5). Die Versorgungsleistungen

---

(1) Eichler S. 180, M-K-U Anm. 8 zu § 43 KO
(2) P-M Anm. 7 vor § 159 VVG
(3) W. Zöllner S. 211, Hueck-Nipperdey S. 477
(4) Eichler S. 179 f, Katzmann S. 185
(5) W. Zöllner S. 211, Hueck-Nipperdey S. 476

werden von der Pensionskasse unmittelbar den Arbeitnehmern gewährt - wie bei der Direktversicherung und im Gegensatz zur Rückdeckungsversicherung. Der Arbeitnehmer hat einen Anspruch auf bestimmte Versorgungsleistungen gegen die Pensionskasse. Die Ansprüche stehen dem Arbeitnehmer entweder aufgrund eines eigenen oder eines drittbegünstigenden Versicherungsvertrages zu (1).
Pensionskassen sind Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit. Der Arbeitnehmer erhält einen Anspruch gegen die Pensionskasse, indem ein Mitgliedschafts- und ein Versicherungsverhältnis begründet werden (2). Da der Arbeitnehmer bei dieser Gestaltung Versicherungsnehmer ist, ist er auch Schuldner der Prämienleistungen. Daneben hat aufgrund sondervertraglicher Abmachungen der Arbeitgeber Zuwendungen an die Pensionskasse zu erbringen, denen der Charakter mittelbarer betrieblicher Sozialleistungen zukommt (3).
Der Arbeitgeber kann neben dem versorgungsberechtigten Arbeitnehmer Mitglied der Pensionskasse sein und mit dieser einen Versicherungsvertrag zugunsten des versorgungsberechtigten Arbeitnehmers abschließen. Dieses Vertragsverhältnis ist von dem zwischen Pensionskasse und Arbeitnehmer nach Entstehung und Ausgestaltung verschieden (4).

II.1.d. Die Unterstützungskassen

Schließlich können Versorgungsleistungen von Unterstützungskassen getragen werden. Wie die Pensionskassen sind diese rechtlich selbständige Träger der Versorgung. Im Gegensatz zu den Pensionskassen gewähren sie den Arbeitnehmern keinen Rechtsanspruch auf bestimmte Versorgungsleistungen (5), was

---

(1) Bischoff S. 40
(2) Für dieses Versicherungsverhältnis ist § 189 VVG zu beachten.
Einzelheiten bei Mickler S. 195
(3) Mickler S. 185
(4) Mickler S. 186 - 188
(5) Nikisch S. 580 f

die Rsp. nicht gehindert hat, den versorgungsberechtigten Arbeitnehmern einen Anspruch auf satzungsgemäße Leistungen zuzubilligen (1).
Aus diesem Grunde sind die Unterstützungskassen nicht als Versicherungsunternehmen zu betrachten (2) und der vom Arbeitgeber zugunsten der versorgungsberechtigten Arbeitnehmer abgeschlossene Vertrag ist nicht als Versicherungsvertrag zu qualifizieren. Die Unterstützungskasse wird aufgrund eines Auftragsverhältnisses für den Arbeitgeber tätig (3).

II.1.e. Zusammenfassung

Nur bei der unmittelbaren Versorgungszusage verpflichtet sich der Arbeitgeber selbst zur Gewährung der Altersversorgungsleistungen. Ansonsten verweist der Arbeitgeber den Arbeitnehmer auf die Leistungen eines Dritten. Der Arbeitgeber verpflichtet sich lediglich zur Herbeiführung des Versorgungserfolges durch einen Dritten (4).
Der Konkurs über das Vermögen des Arbeitgebers bleibt ohne rechtliche Auswirkungen für das Vermögen der Pensions- und Unterstützungskassen (5) wie auch des Direktversicherers. Diese sind im Verhältnis zum Arbeitgeber selbständige Rechtssubjekte. Die Ansprüche der Arbeitnehmer gegen diese bleiben vom Konkurs über das Vermögen des Arbeitgebers unberührt.
Aus der Betrachtung ausgespart blieb die Höherversicherung der Arbeitnehmer durch den Arbeitgeber mittels freiwilliger Beitragsentrichtung nach § 1234 RVO. Die Insolvenz des Arbeitgebers wirkt sich insofern nachteilig für den Arbeitnehmer aus, als weitere Beitragszahlungen unterbleiben. Die Folgen bestimmen sich alleine nach Sozialversicherungsrecht, keinesfalls

---

(1) Übersicht bei Mickler S. 162 ff

(2) W. Zöllner S. 411, Hueck-Nipperdey S. 476

(3) Mickler S. 155

(4) Mickler S. 191, 195 ff. Hierzu gehört, daß der Arbeitgeber versicherungsvertragliche Rechte nicht zum Nachteil des Arbeitnehmers ausüben darf; dieser Grundsatz hat jedoch gewisse Einschränkungen erfahren, arg. § 7 I 2 BetrAVG.

(5) Heissmann Betriebliche Ruhegeldverpflichtungen S. 184
Hingegen können die wirtschaftlichen Auswirkungen für diese Versorgungseinrichtungen erheblich sein.

nach Privatversicherungsrecht.
Da bei Unterstützungskassen keine Versicherungsverhältnisse i.e.S. vorliegen, bei Pensionskassen Versicherungsverhältnisse auf Gegenseitigkeit gegeben sind, Versicherungsverhältnisse auf Gegenseitigkeit in vorliegender Arbeit nicht behandelt werden sollen (1), bleiben diese Versorgungsinstitute im folgenden außer Betracht.

II.2. Die Versorgungsansprüche im Konkurs des Arbeitgebers

Im Konkurs des Arbeitgebers können sowohl rückständige Versorgungsleistungen wie zukünftig zu erbringende Versorgungsleistungen des Arbeitgebers von dessen Insolvenz gefährdet sein.

Im Verhältnis zwischen dem Arbeitgeber und dem Versicherer gelten die oben besprochenen Rechtsfolgen (2). Im folgenden soll die Position des Arbeitnehmers, seine Ansprüche gegen die Konkursmasse aus der Versorgungszusage behandelt werden.

II.2.1. Rückständige Versorgungsleistungen vor Konkurseröffnung

Das Gesetz über Konkursausfallgeld hat den Ansprüchen der Arbeitnehmer auf rückständige Leistungen aus der betrieblichen Altersversorgung gegen den Gemeinschuldner eine vorrangige Stellung eingeräumt:
Rückständige Leistungen für die letzten sechs Monate vor Eröffnung des Konkursverfahrens sind Masseschulden nach §§ 59 I Nr. 3 d, 60 I KO.
Rückstände aus dem letzten Jahr vor Konkurseröffnung sind bevorrechtigte Konkursforderungen im Rang des § 61 I Nr. 1 d KO.

---

(1) vergleiche § 1
(2) vergleiche insbesondere § 2.II.3.2.1. - § 2.II.3.2.3.b. und § 5.I.

Ausstehende Versorgungsleistungen aus der Zeit vor einem Jahr vor Konkurseröffnung werden nach § 61 I Nr. 6 KO als einfache Konkursforderungen befriedigt.

II.2.2. Versorgungsanwartschaften und noch nicht fällige Versorgungsansprüche

Unberührt bleiben durch die Konkurseröffnung die Ansprüche gegen einen außerbetrieblichen Versorgungsträger wie bei der Direktversicherung.

Für erst nach Konkurseröffnung fällig werdende Versorgungsleistungen des Arbeitgebers aus unmittelbaren Versorgungszusagen ist nach der Systematik der Konkursordnung (1) der Wert nach §§ 65, 69 KO zu schätzen und zu kapitalisieren. Nach der Rsp. (2) sind verfallbare und unverfallbare Versorgungsanwartschaften wie betagte Forderungen nach § 65 KO zu behandeln und nicht wie aufschiebend bedingte Forderungen nach §§ 67, 168 II, 169 KO lediglich sicherzustellen und bis Bedingungseintritt zu hinterlegen. Dieses Verfahren trägt zur Beschleunigung des Konkursverfahrens bei und entlastet dieses von zusätzlichen Verfahrenskosten.
Dieser Abfindungsanspruch genießt keinen Konkursvorrang (3) und ist als einfache Konkursforderung im Range des § 61 I Nr. 6 KO zu befriedigen.
Diese dem sozialen Schutzgedanken des Gesetzes über Konkursausfallgeld widersprechende Gesetzeslücke sollte durch das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung geschlossen werden. Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung ging aber über diesen Zweck noch hinaus.

---

(1) unter Außerachtlassung der Folgen aus dem Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung

(2) BAGE 24, 204(211)a.A. Kitz S. 28

(3) M-K-U Anm. 14 zu § 59 KO, Jaeger-Henckel-Weber Anm. 96 zu § 3 KO, Brill B II, Hess-Kropshofer § 61 KO Anm. 27

II.2.3. Versorgungsanwartschaften und ihre Sicherstellung im Konkurs des Arbeitgebers nach dem Gesetz über die betriebliche Altersversorgung

Versorgungsanwartschaften werden oftmals unter dem Vorbehalt fortgesetzter Betriebszugehörigkeit erteilt und stehen unter einem Widerrufs- oder Kürzungsvorbehalt bei wirtschaftlicher Notlage des Unternehmens. Im Konkurs des Arbeitgebers könnte der Konkursverwalter von diesen Rechten Gebrauch machen. Der Widerruf des Konkursverwalters ließe die Versorgungsanwartschaft erlöschen.

II.2.3.1. Die unverfallbaren Versorgungsanwartschaften

Ein Widerruf der Versorgungszusage wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist nach § 1 I BetrAVG nur zulässig, wenn die Versorgungsanwartschaft noch nicht kraft Gesetzes unverfallbar geworden ist. Die gesetzliche Unverfallbarkeit tritt nach einer gewissen Betriebszugehörigkeit und einer gewissen Bestandsdauer der Versorgungsanwartschaft ein und macht die Versorgungszusage von einem Arbeitsplatzwechsel unabhängig:
Unverfallbarkeit tritt ein, wenn der Arbeitnehmer das 35. Lebensjahr vollendet hat und

- entweder die Versorgungszusage mindestens 10 Jahre bestanden hat oder
- mindestens eine 12jährige Betriebszugehörigkeit vorliegt und die Versorgungszusage mindestens drei Jahre bestanden hat.

Der Wert der unverfallbaren Versorgungsanwartschaft errechnet sich bei Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Betrieb nach der sogenannten ratierlichen Methode. Der ratierliche Anspruch ergibt sich aus dem für den Versorgungsfall zugesagten Versorgungsanspruch, herabgesetzt im Verhältnis der tatsächlichen Dienstzeit zur möglichen Dienstzeit bis zum Versorgungsfall. Für jedes Jahr der zurückgelegten, anzurechnenden Betriebszugehörigkeit wird eine gleiche Teilrente errechnet. Bei der

Errechnung der Teilrente bleiben Veränderungen der Versorgungsregelungen und der Bemessungsgrundlage, die nach Ausscheiden des Arbeitnehmers eintreten, außer Betracht (1).
Neben dem Widerrufsgrund der Beendigung der Betriebszugehörigkeit kann die Versorgungszusage noch unter dem Vorbehalt sonstiger Widerrufsgründe stehen, die durch das Gesetz über die Sicherung der betrieblichen Altersversorgung grundsätzlich nicht ausgeschlossen wurden (2).Ist die Versorgungszusage über eine Direktversicherung abgedeckt worden, verbieten § 1 II - IV BetrAVG dem Konkursverwalter durch Widerruf der Bezugsberechtigung die Deckung der unverfallbaren Versorgungszusage zu vereiteln.Verstößt der Konkursverwalter gegen diese Verpflichtung, macht er sich dem Arbeitnehmer gegenüber schadensersatzpflichtig.
Sind unverfallbare Versorgungsanwartschaften durch § 1 I BetrAVG gegen ein Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Unternehmen des Gemeinschuldners ihrem Bestande nach gesichert, läßt die Vermögenslage des Gemeinschuldners die Erfüllung der Versorgungszusage gefährdet erscheinen.Dasselbe gilt neben Versorgungsanwartschaften für Versorgungsleistungen der Personen. die bereits Versorgungsleistungen beanspruchen können nach Eintritt des Versorgungsfalles - die Versorgungsempfänger.Hiergegen haben die §§ 7 ff BetrAVG Abhilfe geschaffen (3).
Versorgungsempfänger und Versorgungsanwärter mit unverfallbaren Anwartschaften erhalten einen Anspruch gegen den Pensionssicherungs-Verein auf Gegenseitigkeit (PSVaG).Der Anspruch der Versorgungsanwärter auf die Versicherungsleistungen hängt vom Eintritt des Versicherungsfalles ab und bemißt sich nach der Bestandsdauer der Versorgungszusage des Gemeinschuldners.Der PSVaG wurde vom Bundesverband Deutscher Industrie und dem Verband der Lebensversicherungsunternehmen gegründet. 1975 nahme er mit Sitz in Köln seine Tätigkeit auf.
Es handelt sich um eine juristische Person des Privatrechts in der Form des Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit, § 14 BetrAVG.

---

(1) Einzelheiten in § 2 BetrAVG

(2) Paulsdorff in KTS 77, 216 ff, Blomeyer in RdA 77, 11
Die Rsp. sieht im Gesetz zur Sicherung der betrieblichen Altersversorgung eine Anerkennung des Entgeltcharakters der Versorgungsleistungen, weshalb die Widerrufsgründe strengeren Voraussetzungen unterworfen wurden, siehe unten

(3) Höfer R.Anm. 49, 50 zu § 7 BetrAVG

Aufgrund öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen haben Arbeitgeber, die betriebliche Altersversorgung gewähren, Beiträge an den PSVaG abzuführen.Die Arbeitgeber schließen zugunsten der versorgungsberechtigten Arbeitnehmer Versicherungsverträge für fremde Rechnung, § 1 II AIB.
Der Konkursverwalter hat dem PSVaG Mitteilung von der Konkurseröffnung und dem Bestand an Versorgungszusagen zu machen, § 11 III betrAVG.Zur vollständigen Erfüllung der Mitteilungspflicht erwächst dem Konkursverwalter viel zeitaufwendige Arbeit.Bei größeren Betrieben benötigt er zur Bewältigung dieser Verpflichtung die Mitarbeit qualifizierter Arbeitnehmer, was zu einer Erhöhung der Massekosten und Erschwerung der Konkursabwicklung führt (1).
Die Ansprüche und unverfallbaren Versorgungsanwartschaften der Versorgungsberechtigten gehen mit Konkurseröffnung auf den PSVaG über.Die übergegangenen Ansprüche können von diesem nur als einfache Konkursforderungen, § 61 I Nr.1 KO geltend gemacht werden (2).
Die Einstufung als einfache Konkursforderung ergibt sich aus dem Umstand, daß den nach Konkurseröffnung fälligen Versorgungsansprüchen der Arbeitnehmer vom Gesetzgeber in den §§ 59 - 61 KO kein Vorrang eingeräumt wurde.Ein anderes hätte zu einem Ausverkauf der Konkursmasse geführt.Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung hat einen dritten Weg gewählt - weder Vorrang der Arbeitnehmer zu Lasten anderer Konkursgläubiger, noch Zurückstellung des sozialen Schutzbedürfnisses der Arbeitnehmer.Der PSVaG garantiert den Arbeitnehmern die Erfüllung ihrer Versorgungsansprüche.Der PSVaG erhält aus der Konkursmasse zwar nur die Quote, der Ausfall wird mittels der öffentlich-rechtlichen Beitragspflicht der betriebliche Altersversorgung gewährenden Arbeitgeber ausgeglichen.
Entgegen der Ansicht von Kitz (3) wandeln sich die auf den PSVaG übergegangenen unverfallbaren Anwartschaften im Konkurs in einen

---

(1) Brill C VII - IX, Doetsch in AuS 75, 18, 26
Die Allgemeinen Versicherungsbedingungen der betrieblichen Altersversorgung finden sich abgedruckt in RdA 75, 175

(2) M-K-U Anm. 14 c zu § 59 KO, Anm. 36 zu § 61 KO, Kitz S.82
Katzmann S. 132, Paulsdorff KTS 77, 222

(3) Kitz S.28

sofort fälligen Zahlungsanspruch (1).Das BAG (2) versteht unverfallbare Versorgungsanwartschaften als aufschiebend bedingte Forderungen, die nach § 67 KO nur zur Sicherung bis zum Eintritt des Versorgungsfalles berechtigen würden.Aus Gründen der Verfahrensvereinfachung und Verfahrensentlastung unterstellt es die unverfallbaren Anwartschaften gleichwohl dem § 65 KO.Es räumt dem PSVaG einen fälligen Zahlungsanspruch ein, um die Verfahrensabwicklung zu beschleunigen und eine Belastung der Versorgungsanwartschaften mit Verwaltungskosten zu vermeiden.
Das Ergebnis des BAG ist zutreffend, gleichwohl kann der Begründung bei Direktversicherungen über Kapitallebensversicherungen nicht gefolgt werden.
Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung hat diese Forderungen in den Rang betagter Forderungen erhoben, die bereits unmittelbar § 65 KO unterfallen.Es handelt sich um keine aufschiebend bedingte Forderungen im Sinne des § 67 KO.Sie stehen nicht mehr unter der aufschiebenden Bedingung der fortbestehenden Betriebszugehörigkeit des Arbeitnehmers bis zum Eintritt des Versorgungsfalles.Die Betagung unterscheidet sich von der Bedinung durch die der Betagung eigentümliche Gewißheit des Eintritts der künftigen Tatsache; bei Eintritt der Tatsache wird der Anspruch fällig, er ist jedoch schon vorher entstanden (3).Bei Direktversicherungen über Kapitallebensversicherungen ist dies offensichtlich.Versicherungsfall ist das Erreichen des Rentenalters oder der vorzeitige Tod des Versorgungsanwärters.Stirbt der Versorgungsanwärter vor Erreichen des Rentenalters, dann fällt der Anspruch auf die Versicherungsleistung in die Erbmasse.

Anders ist die Rechtslage bei Direktversicherungen über Rentenversicherungen und bei Unterstützungskassen.Die Ansprüche entstehen erst nach Erreichen des Rentenalters.Stirbt der Versorgungsanwärter vorzeitig, entstehen keinerlei Versorgungsansprüche.Der Versorgungszweck ist entfallen.Beim Tod des Anwärters sehen die Versicherungsbedingungen bzw. Unterstützungsordnungen zugunsten des Ehegatten und der unterhaltsbedürftigen Abkömmlinge oftmals Rentenleistungen vor. Diese werden jedoch nicht im Wege der Erbfolge erworben, sondern er-

(1) BAGE 24, 211, M-K-U Anm.8 zu § 65 KO, Martens in DB 77, 498
(2) BAGE 24, 211
(3) M-K-U Anm. 1 zu § 67 KO

wachsen als eigene, durch den Tod des Anwärters bedingte Ansprüche aus dem Versicherungsverhältnis bzw. der Unterstützungsordnung.Deshalb handelt es sich um bedingte Ansprüche im Sinne des § 67 KO. Soweit das BAG diese Ansprüche zur Verfahrensvereinfachung und Kostenersparnis den betagten Foderungen nach § 65 KO gleichstellt, ist diese Betrachtungsweise zur Entlastung des Konkursverfahrens billigenswert.

In § 7 I 3 Nr.5. BetrAVG ist eine Einstandspflicht des PSVaG für Kürzungen und Einstellungen von Versorgungsleistungen wegen wirtschaftlicher Notlage des Arbeitgebers vorgesehen.Diese Vorschrift knüpft an die Rsp. des BAG zum Widerruf von Versorgungszusagen wegen wirtschaftlicher Notlage an (1).
Das BAG hatte folgende Grundsätze entwickelt (2) :

> Ein Widerruf aus wirtschaftlichen Gründen ist immer nur in der mildesten Form zulässig, die zur Rettung des Unternehmens unerläßlich erscheint.In der Regel muß eine vorübergehende Kürzung oder Aussetzung der Leistungen, wenn nicht sogar eine Stundung, ausreichen.Ein Widerruf von Versorgungsleistungen wegen wirtschaftlicher Schwierigkeiten ist nicht berechtigt, wenn der Arbeitgeber bereits seinen Betrieb stillgelegt, alle Arbeitnehmer entlassen und die Betriebsmittel veräußert hat.

Die Arbeitnehmer und Pensionäre eines Betriebes sind zur Rücksichtnahme auf die wirtschaftliche Situation des Arbeitgebers verpflichtet.Das folgt nicht nur aus der Verbundenheit mit dem Betrieb, sondern auch aus der Verbundenheit zu anderen Arbeitnehmern und Pensionären, die auf die Ertragsfähigkeit des Betriebes angewiesen sind.Eine wirtschaftliche Notlage kann somit eine vorübergehende Kürzung und nur in Ausnahmefällen einen Widerruf der Versorgungszusage rechtfertigen, um die Ertragsfähigkeit des Unternehmens und die Sicherheit der Arbeitsplätze zu wahren.Die Pflicht zur Rücksichtnahme erlischt mit Stillegung des Betriebes.Ein Sonderopfer kann den Versorgungsberechtigten nicht zugemutet werden, wenn es nicht der Sanierung des Betriebes, der Erhaltung von Arbeitsplätzen dient.
Eine Erleichterung der Widerrufsmöglichkeit wegen wirtschaftlicher Notlage wird vom BAG (3) trotz § 7 I 3 Nr.5 BetrAVG

---

(1) a.A. Blomeyer in RdA 77, 11
(2) BAG in KTS 78, 37; 79, 303, BAG in DB 80, 1399 ff
(3) BAG in KTS 80, 387, BAG in DB 80, 1172

abgelehnt, der die sozialen Härten für die Arbeitnehmer abwendet, eine Einstandspflicht für den PSVaG vorsieht. Eine Erleichterung ginge auf Kosten des PSVaG und damit zu Lasten der zu Beitragszahlungen verpflichteten Arbeitgeber.
Bei der Schaffung des § 7 I 3 Nr. 5 BetrAVG ging der Gesetzgeber von der gefestigten Rsp. des BAG zum Widerruf aus wirtschaftlicher Notlage aus. Aufgabe des PSVaG ist die Abkehr wirtschaftlicher und sozialer Härten von versorgungsberechtigten Arbeitnehmern im Insolvenzfall. In § 7 I 3 Nr. 5 BetrAVG wurde diese Einstandspflicht vorverlagert auf Zeiten wirtschaftlicher Schwierigkeiten, die Sanierungsversuche zur Abkehr des Insolvenzfalles notwendig machen.
Es ist zu berücksichtigen, daß die Einstandspflicht des PSVaG insolvenzbezogen ist. An der Insolvenzbezogenheit ermangelt es bei wirtschaftlichen Zweckmäßigkeitserwägungen, die einen Widerruf von Versorgungszusagen begründen sollen, jedoch keine Sanierungszwecke verfolgen. Die Kürzung oder Einstellung von Versorgungsleistungen kann der Arbeitgeber nach § 7 I 3 Nr. 5 BetrAVG wirksam nur mit Zustimmung des PSVaG vornehmen. Stimmt der PSVaG nicht zu, muß der Arbeitgeber im Wege der Feststellungsklage feststellen lassen, daß sein Verlangen gerechtfertigt ist.

Die Insolvenzsicherung der §§ 7 ff BetrAVG gilt nicht für Versorgungszusagen, die über unwiderrufliche und unbeliehene Direktversicherungen sichergestellt sind. In diesen Fällen bleibt die Versorgung vom Konkurs des Arbeitgebers unberührt, da sie aus einem vom Gemeinschuldnervermögen unabhängigen Vermögen erfolgt und die Erfüllung der Versorgungsleistungen gewährleistet erscheint (1).

---

(1) Doetsch in AuS 75, 27, Brill C IV
Liegt ein Finanzierungsdefizit der Direktversicherung vor, gelten die unter § 5.II.2.4. gemachten Ausführungen.

II.2.3.2. Verfallbare Versorgungsanwartschaften im Konkurs des Arbeitgebers

Aufgrund einer vertraglichen Regelung, Betriebsvereinbarung oder eines Sozialplans können Versorgungsanwartschaften in kürzeren Zeiträumen als nach § 1 I 1 BetrAVG in vertragliche Unverfallbarkeit erwachsen. Diese vertragliche Unverfallbarkeit vermag nicht den Insolvenzschutz des § 7 BetrAVG auszulösen (1). Das im Konkursrecht zu besonderer Bedeutung gelangte Stichtagsprinzip läßt keine vertraglichen Abweichungen zu. Ein anderes würde dem der Insolvenzsicherung zugrundeliegenden Prinzip der Solidarhaftung zuwiderlaufen. Das arbeitsvertragliche Günstigkeitsprinzip kann im Bereich der Insolvenzsicherung keine Geltung beanspruchen, da die Ausweitung des Insolvenzschutzes nicht zu Lasten des jeweiligen Arbeitgebers, sondern zu Lasten aller beim PSVaG zusammengeschlossenen Arbeitgeber ginge. Eine Ausnahme will das BAG für die Anfechnung von Vordienstzeiten zulassen (2). Diese Anrechnungsmöglichkeit soll einem Arbeitnehmer zugute kommen, der wegen Kündigung eine unverfallbare Versorgungsanwartschaft bei seinem früheren Arbeitgeber nicht erreichen konnte. Rechnet ihm ein späterer Arbeitgeber die frühere Betriebszugehörigkeit an, wird diese frühere Betriebstreue belohnt. Es fördert die Mobilität der Arbeitnehmer, die einen neuen Arbeitgeber finden, der Zeiten früherer Beschäftigung anrechnet. Das BAG begründet diese Ausnahme mit dem Charakter der betrieblichen Altersversorgung als Gegenleistung für langjährige Betriebstreue. Mit dieser Entscheidung trägt das BAG zwar den nicht umfassend vom Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung geschützten Arbeitnehmerinteressen im Konkursfall Rechnung, verkennt jedoch die Begriffe des Vertrauensschutzes und der Betriebs-

(1) Höfer R. Anm. 14 zu § 7 BetrAVG, Blomeyer DB 77, 786, Bennwitz-Borngabe BB 78, 1683, Höfer-Abt DB 78, 2412, Kitz S. 69 a ff, Trägner S. 73, a.A. Richardi S. 68

(2) BAG in NJW 79, 446 f

treue (1), die in § 1 I 1 BetrAVG eine klare zeitliche Abgrenzung erfahren haben.
Die Ablehnung der Entscheidung des BAG zur Anrechnung von Vordienstzeiten muß nicht dazu führen, daß der Arbeitnehmer entgegen der Zusicherung der Anrechnung von Vordienstzeiten unbedingt leer ausgehen wird. Die vertraglich unverfallbaren Versorgungsanwartschaften sind gegen die jeweiligen Versorgungsträger bei außerbetrieblicher Abdeckung geltend zu machen oder als einfache Konkursforderung zur Masse anzumelden. Der Konkursverwalter hat kein Recht zum Widerruf der Versorgungszusage wegen wirtschaftlicher Nachteile des Betriebes oder wegen einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses (2).

Wird ein Arbeitnehmer von einem neuen Arbeitgeber unter der Zusicherung von Vordienstzeiten von seinem bisherigen Arbeitsplatz abgeworben, hat ihn der neue Arbeitgeber über die Insolvenzrisiken aufzuklären, andernfalls trifft ihn eine Schadensersatzpflicht aus nachträglichem schuldhaftem Unvermögen und positiver Forderungsverletzung des Arbeitsvertrages. Dieser Schadensersatzanspruch bedeutet für den Arbeitnehmer nur eine geringe Entschädigung, da er als einfache Konkursforderung geltend zu machen ist nach § 61 I Nr. 6 KO.

---

(1) BAG in EzA § 1, 2 BetrAVG:
Wer im Vertrauen und in der Erwartung, das Ruhegeld in versprochenem Umfang erwerben zu können, sich an den Betrieb gebunden hielt und gebunden werden sollte, dessen Vertrauen verdient Schutz, wenn das Arbeitsverhältnis vorzeitig endigt; die erdiente Teilleistung steht ihm unter den Voraussetzungen des § 1 I 1 BetrAVG zu.
Bürger-Oehmann-Matthes unter Stichwort Betriebliche Altersversorgung 1 a: Da die Altersversorgung regelmäßig erst nach einer gewissen Dauer der Betriebszugehörigkeit gewährt wird und ihre Höhe oft auch von der Gesamtzahl der ununterbrochen zurückgelegten Dienstjahre und der Höhe des dabei verdienten Arbeitsentgeltes abhängig ist, besteht aber eine Beziehung zu der Arbeitsleistung, die der Arbeitnehmer unter der Geltung der Altersversorgungszusage erbracht hat und der von dem Arbeitnehmer bewiesenen Betriebstreue.

(2) Wenn vertragliche Unverfallbarkeit eingetreten ist.

Wird ein Arbeitnehmer aufgrund eines Dreiecksgeschäftes in Absprache mit seinem früheren Arbeitgeber an einen neuen Arbeitgeber weitervermittelt und wird seine Entscheidung über den Arbeitsplatzwechsel durch die Zusicherung der Anrechnung von Vordienstzeiten mitbestimmt, trifft den früheren Arbeitgeber eine Schadensersatzpflicht für den Insolvenzfall, wenn er aktiv auf den Arbeitsplatzwechsel hingewirkt hat, wegen des Arbeitsplatzwechsels die gesetzliche Unverfallbarkeitsgrenze nicht erreicht wurde und eine Aufklärung über das Insolvenzrisiki unterblieben ist. Der frühere Arbeitgeber hat sich aufgrund seines aktiven Hinwirkens auf den Arbeitsplatzwechsel die Zusicherung und die nicht ausreichende Aufklärung des übernehmenden Arbeitgebers als eigene zurechnen zu lassen. Der Schadensersatzanspruch ergibt sich aus einer Verletzung der Aufklärungspflicht des früheren Arbeitgebers, der ein eigenes Interesse am Arbeitsplatzwechsel des Arbeitnehmers hatte und dieses Interesse sonst nur durch Kündigung des Arbeitsverhältnisses hätte verwirklichen können. Durch die einvernehmliche Weitervermittlung des Arbeitnehmers an einen dritten Arbeitgeber hat er sich die Risiken eines Kündigungsschutzprozesses erspart.
Das eigene, aktiv verfolgte Interesse des Arbeitgebers am Arbeitsplatzwechsel des Arbeitnehmers schafft eine Fürsorgepflicht des Arbeitgebers dahin, den Arbeitnehmer auf die Risiken des Arbeitsplatzwechsels hinzuweisen, wenn der Arbeitnehmer seine Zustimmung zu diesem Wechsel erkennbar nur unter der Voraussetzung gab, keine Nachteile für seine betriebliche Altersversorgung zu erleiden. Ein anderes hat zu gelten, wenn der frühere Arbeitgeber nachweisen kann, daß ohne die Zustimmung des Arbeitnehmers die Kündigung erfolgt wäre und dem Arbeitnehmer der Kündigungsschutz keinen wirksamen Schutz hätte gewähren können.

Ist die gesetzliche Unverfallbarkeitsgrenze des § 1 I BetrAVG nicht erreicht, kann der Konkursverwalter ein dem Arbeitgeber

zukommendes Widerrufsrecht bezüglich der Zusage betrieblicher Altersversorgung ausüben (1). Eine Versorgungszusage ist im Wege der Konkursanfechtung regelmäßig nicht anfechtbar, da die betriebliche Altersversorgung Entgeltcharakter hat, Gegenleistung für die Tätigkeit des Arbeitnehmers ist. Ist die Versorgungszusage in Erfüllung der sozialen Aufgabe des betrieblichen Altersversorgung ausgesprochen worden, schließt dies eine Gläubigerbenachteiligung aus (2). Ein anderes kann jedoch in Fällen gelten, in denen die gewährte Versorgungszusage in keinem Verhältnis mehr zur Funktion der betrieblichen Altersversorgung steht, der Entgeltcharakter überschritten ist und außer Verhältnis zur Betriebstreue steht (3).

Die Ansprüche aus gesetzlich nicht unverfallbaren Versorgungsanwartschaften sind zur Tabelle anzumelden. Sie sind als einfache Konkursforderungen zur Konkurstabelle einzutragen.
Vertraglich unverfallbare Versorgungsanwartschaften sind wie gesetzlich unverfallbare Versorgungsanwartschaften als betagte Forderungen nach §§ 65, 69, 70 KO zu berechnen und in der Verteilung zu berücksichtigen.
Vertraglich und gesetzlich nicht unverfallbare Anwartschaften stehen noch unter der aufschiebenden Bedingung fortbestehender Betriebszugehörigkeit bis zum Unverfallbarkeitsstichtag. Sie berechtigen nach §§ 67, 69, 70 KO nur zur Sicherung.

Kündigt der Konkursverwalter nach § 22 KO, stellt sich die Frage, ob der dem Arbeitnehmer in § 22 II KO gewährte Schadens-

---

(1) Nachweise bei Mickler S. 96 f

(2) BAGE 20, 20, Giloy BB 75, 1294

(3) Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung hat einer Ausuferung des Insolvenzschutzes in § 7 III BetrAVT eine Grenze gesetzt, was die Einstandspflicht des PSVaG anbelangt. Die § 7 III BetrAVG übersteigenden Mehrbeträge sind nach §§ 65, 69, 70 KO zu kapitalisieren und als einfache Konkursforderungen zu befriedigen. Damit signalisiert das Gesetz eine geschützte Grenze der Versorgungsfunktion.

ersatzanspruch den Schaden wegen einer durch die Kündigung nicht in Unverfallbarkeit erwachsenen Versorgungsanwartschaft mit umfaßt.
Nach §§ 22 II, 26 S. 2 KO kann der Arbeitnehmer einen sich aus der vorzeitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses sich ergebenden Schadensersatzanspruch als einfache Konkursforderung geltend machen. Dieser Schadensersatzanspruch umfaßt auch den Schaden wegen einer entgangenen, unverfallbaren Versorgungsanwartschaft (1). Aus dem Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung läßt sich nichts Gegenteiliges entnehmen. Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung gewährt den gesetzlich unverfallbaren Versorgungsanwartschaften einen erhöhten Bestands- und Insolvenzschutz, läßt den nach den herkömmlichen Regelungen verfallbaren Versorgungsanwartschaften gewährten Rechtsschutz jedoch unberührt. Dem Arbeitnehmer obliegt der Nachweis, daß er ohne die Kündigung nach § 22 KO eine unverfallbare Versorgungsanwartschaft erlangt hätte. Es genügt nicht die Behauptung, daß er wegen seines vorgerückten Alters anderweitig keinen gleichwertigen Versorgungsanspruch mehr erlangen kann (2). Der Schadensersatzanspruch nach § 22 II KO soll nur die aufgrund des vorzeitigen Kündigungsrechtes in § 22 I KO entstandenen Schäden wegen der vorzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses abdecken, nicht jedoch Schäden, die auch eine Kündigung unter Einhaltung des besonderen vertraglichen oder tariflichen Kündigungsfristen mit sich gebracht hätte. Diese Schäden können nur durch einen Sozialplan erfaßt werden.

II.2.3.2.1. Der Widerruf der verfallbaren Versorgungszusage bei der Direktversicherung

Der Widerruf der Versorgungszusage hat gegenüber dem Arbeit-

---

(1) a.A. Uhlenbruck DB 71, 1059
(2) a.A. Kitz S. 31

nehmer zu erfolgen. Der Arbeitnehmer hat alles aus der Versorgungszusage Erlangte an die Konkursmasse nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung zurück zu gewähren. Dieser Bereicherungsanspruch ist bedeutsam, wenn die noch verfallbare Versorgungszusage durch eine Direktversicherung mit unwiderruflicher Begünstigungserklärung abgedeckt wurde. Der Erklärung der unwiderruflichen Begünstigung kann bei Hinzutreten besonderer Umstände die Bedeutung einer vertraglich unverfallbaren Versorgungszusage - d.h. Ausschluß des Widerrufsrechts der Versorgungszusage - beigemessen werden.
Der Konkursverwalter kann bei einer widerruflich drittbegünstigenden Direktversicherung den Widerruf der Begünstigung erklären, den Versicherungsvertrag zur Konkursmasse fortsetzen oder ihn kündigen und den Rückkaufswert zur Masse ziehen (1). Für die Geltendmachung des Bereicherungsanspruchs fehlt es neben dem einfacheren und schnelleren Vorgehen über das Widerrufsrecht der Begünstigung am Rechtsschutzbedürfnis. Den Wegfall der Versicherungsleistung kann der Arbeitnehmer nur durch Ausübung des Eintrittsrechts aus § 177 VVG verhindern, hat dann jedoch den Rückkaufswert an die Konkursmasse zu erstatten.

II.2.3.2.2. Schicksal der unmittelbaren verfallbaren Versorgungszusage bei Rückstellungen und Rückdeckungsversicherungen

Bei Widerruf der Versorgungszusage durch den Konkursverwalter erlischt die Versorgungszusage, ohne daß der Arbeitnehmer eine Möglichkeit zu Eintritt und Weiterführung mit eigenen Mitteln hat.
Wird die Versorgungszusage vom Konkursverwalter nicht widerrufen oder angefochten, können die Versorgungsanwartschaften nur nach Schätzung und Kapitalisierung als einfache Konkursforderungen geltend gemacht werden. Sie berechtigen nur zu einer Sicherstellung durch den Konkursverwalter in Höhe der

---

(1) Heissmann Betriebliche Altersversorgung S. 184

Konkursquote, §§ 67, 69, 70 KO.
Nur vertraglich für unverfallbar erklärte Versorgungsanwartschaften werden als betagte Forderungen nach §§ 65, 69, 70 KO bei der Verteilung als einfache Konkursforderungen, § 61 I Nr. 6 KO, berücksichtigt.

Die vom Arbeitgeber gebildeten Rückstellungen zur Erfüllung der Pensionszusagen können vom Arbeitnehmer nicht beansprucht werden. Rückstellungen begründen weder ein Aussonderungs- noch ein Absonderungsrecht für die versorgungsberechtigten Arbeitnehmer. Sie stellen lediglich eine Ausweisung der Pensionsverpflichtungen in der Unternehmensbilanz dar (1).
Betrachtet man wie Katzmann die Pensionsrückstellungen als ein langfristiges Darlehen aus gestundetem Arbeitsentgelt (2), das die Arbeitnehmer dem Unternehmen zur Verfügung gestellt haben und das dem Unternehmen einen vorübergehenden beachtlichen Liquiditätsvorteil verschafft, kann sich nichts anderes ergeben (3). Wie allen anderen Darlehensgebern steht den Arbeitnehmern nur eine einfache Konkursforderung zu und ist der Rückgriff auf den Darlehensbetrag selbst ausgeschlossen.

Für die Arbeitnehmer kann der Zugriff auf Rückdeckungsversicherungsverhältnisse von Interesse sein.

II.2.3.2.2.1. Das Rückdeckungsversicherungsverhältnis im Konkurs des Arbeitgebers

Im Konkurs des Arbeitgebers fallen Rückdeckungsversicherungsverhältnisse unter die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Konkursverwalters nach §§ 6 ff KO, die durch keine Schutzbestimmungen zugunsten der versorgungsberechtigten Arbeitnehmer beschränkt ist.

---

(1) Kitz S. 32

(2) Das BAG mißt dem Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung eine durch den Gesetzgeber erfolgte Anerkennung des Entgeltcharakters der Versorgungsleistungen bei. BAG in KTS 80, 251, BAG in DB 80 , 500, 1799.

(3) Katzmann S. 5

Die Zurechnung der Ansprüche aus dem Rückdeckungsversicherungsverhältnis zum Vermögen des Arbeitgebers kann allenfalls aus dem versorgungsrechtlichen Zweck dieser Ansprüche ausgeschlossen oder eingeschränkt werden.

II.2.3.2.2.2. Kein Aussonderungsrecht des Arbeitnehmers an den Rückdeckungsversicherungsansprüchen

Nach der Rsp. genügt der versorgungsrechtliche Zweck, die Finanzierung der Versorgungszusage mittels Rückdeckungsversicherungsverhältnis, nicht zur Begründung eines Rechts zur Aussonderung des Arbeitnehmers (1). Das wird selbst für den Fall angenommen, in dem die Rückdeckungsversicherung auf den Namen des Arbeitnehmers abgeschlossen worden ist (2).
Aus der Zweckbindung des Rückdeckungsversicherungsverhältnisses kann kein Treuhandverhältnis entnommen werden, das den Rückdeckungsversicherungsvertrag wirtschaftlich dem Arbeitnehmer und nur formalrechtlich dem Arbeitgeber zuweist. Der Arbeitgeber hat den Rückdeckungsversicherungsvertrag im eigenen Interesse als Finanzierungshilfe zur Abdeckung der aus der Versorgungszusage resultierenden Pensionsansprüche abgeschlossen (3). Die Rückdeckungsversicherung sollte nur von mittelbarem Vorteil für den Arbeitnehmer sein, die Versicherungsleistungen sollten in das Vermögen des Arbeitgebers fließen.
Die Rückdeckungsversicherung zählt rechtlich und wirtschaftlich zum Vermögen des Arbeitgebers. Das gilt auch dann, wenn nach dem Inhalt der Versorgungszusage für den Fall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein Anspruch des nrbeitnehmers auf Übertragung der Rechte aus dem Rückdeckungs-Lebensversicherungsvertrag besteht.
Ein Aussonderungsrecht aus Rechten des Arbeitnehmers aufgrund eines Vertrages zugunsten Dritter kommt nicht in Betracht. Die

---

(1) BAG in NJW 67, 2425, BAGE 20, 16, LAG Düsseldorf in DB 70, 2449 f, BAG in DB 78, 1843 f, Paulsdorff in KTS 76, 120, Kitz S. 33, Schaub-Schusinski-Stroer S. 13, Katzmann S. 185, Uhlenbruck in DB 71, 1057

(2) M-K-U Anm. 8 zu § 43 KO

(3) LAG Saarbrücken in DB 70, 2448, Paulsdorff in KTS 76, 120, LAG Düsseldorf in DB 70, 2450

Nichteinräumung einer Bezugsberechtigung zugunsten des Arbeitnehmers macht den Unterschied zwischen Direktversicherung und Rückdeckungsversicherung aus.

II.2.3.2.2.3. Die Wirksamkeit einer Abtretung der Ansprüche aus dem Rückdeckungsversicherungsvertrag an den versorgungsberechtigten Arbeitnehmer

Zur Sicherung der Versorgungszusage trotz Konkurs des Arbeitgebers bietet es sich an, daß der Arbeitgeber seine Rechte aus dem Versicherungsvertrag an den Arbeitnehmer aufschiebend bedingt abtritt, wobei die Zahlungseinstellung oder die Konkurseröffnung Bedingung sein kann (1). Eine Abtretung kann rechtswirksam unter einer Bedingung stattfinden, selbst wenn die Bedingung erst nach Konkurseröffnung eintritt. Die Wirksamkeit dieser Bedingung ist entgegen § 15 KO wegen § 161 I BGB nicht gegenüber der Konkursmasse ausgeschlossen. Diese aufschiebend bedingte Abtretung hat den Vorteil, daß der Arbeitgeber die Verfügungsbefugnis über das Rückdeckungsversicherungsverhältnis bis zum Bedingungseintritt behält und dieses zu seiner wirtschaftlichen Disposition steht, andererseits die betriebliche Altersversorgung des Arbeitnehmers bei Insolvenz des Arbeitgebers gewährleistet bliebe. Dasselbe Ergebnis kann nicht durch Erklärung einer widerruflichen Begünstigung der Rückdeckungsversicherungsansprüche zugunsten des versorgungsberechtigten Arbeitnehmer erreicht werden. Im Konkursfall kann der Konkursverwalter vom Widerrufsrecht Gebrauch machen.

Die Abtretung der Rechte auf die Rückdeckungsversicherungsleistungen wurde von der Rsp. wegen Verstoßes gegen die guten Sitten, § 138 I BGB, lange Zeit als nichtig betrachtet, wenn sie unter der aufschiebenden Bedingung der Insolvenz erfolgt war (2). Die Sittenwidrigkeit wurde in der Umgehung des Grund-

---

(1) Heissmann BB 64, 664 f

(2) RGZ 92, 108 f; 138, 93 f, BGHZ 26, 193
zustimmend Weber in AP Nr. 1 zu § 29 KO Anmerkung

satzes der gleichmäßigen Befriedigung der Gläubiger und der darin liegenden Beeinträchtigung der anderen Gläubiger gesehen. Hiergegen wendet das BAG (1) zu Recht ein, daß ein Rechtsgeschäft nicht allein wegen der Gläubigerbenachteiligung gegen die guten Sitten verstoße. Das BAG kann sich in dieser Entscheidung auf die Systematik der §§ 29 ff KO berufen. Die Umgehung des Grundsatzes der gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung hat regelmäßig nur die Anfechtbarkeit, nicht aber die Nichtigkeit des Rechtsgeschäftes zur Folge. Die Nichtigkeit der Abtretung unter der aufschiebenden Bedingung der Insolvenz kann nur bei Hinzutreten weiterer gesetzes- und sittenwidriger Umstände angenommen werden.
In der Praxis wird dieser Vorteil oft nur theoretischer Natur sein und für den Arbeitnehmer keine effektive Besserstellung bringen. War die Rückdeckungsversicherung vor Vereinbarung der bedingten Abtretung an den Arbeitnehmer auf den Insolvenzfall vom Arbeitgeber beliehen oder verpfändet oder zur Sicherheit an einen Gläubiger abgetreten worden, ist die Abtretung für den Arbeitnehmer insoweit wirtschaftlich wertlos.
Die bedingte Abtretung bringt auch dem Arbeitgeber keine besonderen Vorteile. Seine wirtschaftliche Bewegungsfreiheit hinsichtlich des Rückdeckungsversicherungsverhältnisses wird durch die bedingte Abtretung erheblich eingeschränkt. Nach Vereinbarung der bedingten Abtretung kann er wegen § 161 BGB nur mit Zustimmung des Arbeitnehmers diesem gegenüber wirksam über die Ansprüche aus dem Rückdeckungsversicherungsverhältnis verfügen.

II.2.3.2.2.4. Die Konkursanfechtung der auf den Insolvenzfall bedingten Abtretung der Rechte aus dem Rückdeckungsversicherungsverhältnis an den versorgungsberechtigten Arbeitnehmer

Hat der Arbeitgeber den Anspruch auf die Versicherungsleistungen vor Konkurseröffnung abgetreten oder wurde eine aufschiebend

---

(1) BAG in DB 78, 1844, zustimmend M-K-U Anm. 8 zu § 43 KO

bedingte Abtretung für den Insolvenzfall vereinbart, kann diese Leistung unter den Voraussetzungen der in §§ 29 ff KO genannten Anfechtungstatbestände vom Konkursverwalter zur Konkursmasse zurückgefordert werden.
Eine Schenkungsanfechtung nach § 32 Nr. 1 KO kommt nach wohl allgemeiner Ansicht nicht in Betracht. Die Abtretungserklärung dient der Sicherstellung der Pensionszusage (1). Der Begriff der unentgeltlichen Verfügungen in § 32 I KO ist nicht im formalrechtlichen Sinne von Leistung und Gegenleistung zu sehen. Das dem Arbeitnehmer versprochene oder gewährte Ruhegehalt ist keine unentgeltliche Zuwendung des Arbeitgebers, es wird vom Arbeitgeber in Anerkennung geleisteter Dienste und in Befolgung seiner Fürsorgepflicht erbracht (2). Dasselbe gilt für die Sicherstellung durch Abtretung der Rechte aus dem Rückdeckungsverhältnis.

Hat der Gemeinschuldner die Abtretung in Gläubigerbenachteiligungsabsicht vor der Krise vorgenommen, kann diese Abtretung nach § 31 Nr. 1 KO angefochten werden.
Benachteiligungsabsicht i.S. des § 31 KO ist grundsätzlich gegeben, wenn der Schuldner die Schädigung anderer Gläubiger als notwendige Folge der einem Arbeitnehmer gewährten Befriedigung oder Sicherung voraussah oder in Kauf nahm, ohne sich durch diese Voraussicht vom Tun abhalten zu lassen. Nach der Rsp. liegt eine Benachteiligungsabsicht i.S. des § 31 KO ausnahmsweise dann nicht vor, wenn die Rechtshandlung in Erfüllung einer sittlichen und moralischen Pflicht erfolgt (3). Insofern hält sich die Rsp. zu § 31 KO an die Auslegung des Begriffs der Benachteiligungsabsicht in § 2287 BGB.
Bei dieser Auslegung des Begriffs der Benachteiligungsabsicht handelt es sich um eine subjektive Tatbestandskorrektur unter dem Gesichtspunkt der Pflichtenkollision. Die Rsp. trägt dem

(1) Heissmann BB 64, 665, BAGE 20, 20
(2) BAGE 20, 22
(3) BAGE 20, 23 für Fälle der Sicherung der Versorgungsanwartschaft älterer verdienter Arbeitnehmer

in der Rechtsordnung in §§ 534, 814 BGB zum Ausdruck gebrachten Rechtsgedanken Rechnung, daß aus sittlicher und moralischer Pflichterfüllung erfolgte Leistungen einen erhöhten Bestandsschutz und Vertrauensschutz genießen.
Dieser Rechtsgedanke rechtfertigt es, einer sittlichen oder moralischen Pflicht Rechnung tragenden Rechtshandlung von der Konkursanfechtung wegen Gläubigerbenachteiligungsabsicht nach § 31 Nr. 1 KO auszunehmen, wozu die Abtretung an verdiente ältere Arbeitnehmer zählt.

Eine Abtretung der Ansprüche aus dem Rückdeckungsversicherungsverhältnis in der kritischen Zeit vor Konkurseröffnung kann grundsätzlich nach § 30 KO anfechtbar sein. Eine Abtretung vor dem vertraglich vereinbarten Versorgungszeitpunkt gewährt dem Arbeitnehmer eine inkongruente Deckung seiner Versorgungsansprüche (1).

Die zu § 31 KO getroffene Einschränkung zum Begriff der Benachteiligungsabsicht gilt ebenfalls für die Konkursanfechtung des § 30 Nr. 2 KO, der die Kenntnis des Arbeitnehmers von einer Benachteiligungsabsicht voraussetzt.
Am weitestgehenden ist die Konkursanfechtung nach § 30 Nr. 1, 2. Alt. KO. Diese Konkursanfechtung erfaßt an sich ausnahmslos

---

(1) BAGE 20, 22
Ein anderes hat zu gelten, wenn die später erfolgte Abtretung bereits bei Gewährung der Versorgungszusage verbindlich vereinbart wurde. Die Abtretung geschieht dann in Erfüllung einer bestehenden Verbindlichkeit und stellt keine inkongruente Deckung i.S. des § 30 Nr. 2 KO dar. Die Konkursanfechtung bleibt jedoch möglich, wenn der Konkursverwalter zu beweisen vermag, daß der Arbeitnehmer um die Begünstigungsabsicht und zum Zeitpunkt der Abtretung um die Zahlungseinstellung oder die Stellung des Eröffnungsantrages wußte, § 30 Nr. 1, 2. Alt. KO. Diese Kenntnis liegt vor, wenn die Abtretung unter der Bedingung des Insolvenzeintritts erfolgen sollte und nicht auf einen sonstigen beliebigen Stichtag abgestellt wurde.

die bedingte Abtretung der Rechte aus dem Rückdeckungsversicherungsverhältnis und die in der kritischen Zeit vor Eintritt des Insolvenzfalles erfolgten Abtretungen. Sie setzt nur eine objektive Benachteiligung der Konkursgläubiger in ihrer Gesamtheit durch die anfechtbare Rechtshandlung voraus, eine tatbestandliche Reduzierung unter dem Gesichtspunkt der Pflichtenkollision bei Erfüllung einer vordringlichen sozialen und moralischen Anstandspflicht scheidet aus. Die objektive Benachteiligung ist in der Abtretung der Ansprüche aus dem Rückdeckungsversicherungsverhältnis zur Sicherung oder Befriedigung der Ansprüche aus der verfallbaren Versorgungsanwartschaft vor Eintritt des Versicherungsfalles zu sehen.
Eine andere Beurteilung läßt das BAG (1) zu, wenn die Abtretung erfolgte, um den Arbeitnehmer zum Verbleib im Unternehmen zu bewegen und die Abtretung als angemessene Gegenleistung dafür erscheint, daß der Arbeitnehmer in den Diensten des gefährdeten Unternehmens bleibt. Die Angemessenheit der Gegenleistung bemißt sich nach der aktuellen Situation des Betriebes und seinem Bedarf an qualifizierten und erfahrenen Arbeitnehmern. Unanfechtbar sind die Abtretungen an Arbeitnehmer, deren Arbeitsleistung gegenwärtig und zukünftig für den Betrieb des Arbeitgebers unentbehrlich ist und nicht ohne weiteres durch andere ersetzbar ist.
Diese insolvenzrechtliche Entscheidung des BAG zu § 30 Nr. 1 KO läßt soziale, arbeitsrechtliche Gesichtspunkte außer Betracht. Das BAG hat zu Recht erkannt, daß § 30 Nr. 1 KO keinen Raum für diese Gesichtspunkte läßt.
Das BAG läßt keine unanfechtbare Abtretung während der Insolvenzkrise oder unter der aufschiebenden Bedingung des Eintritts des Insolvenzfalles an Arbeitnehmer zu, deren Verdienste in der Vergangenheit lagen oder die eine unqualifizierte, durch andere Arbeitnehmer ersetzbare Tätigkeit ausüben. Diese vom

---

(1) BAG in AP Nr. 1 zu § 29 KO, Blatt 173

insolvenzrechtlichen Standpunkt gerechtfertigte Entscheidung führt unter arbeitsrechtlichen Gesichtspunkten zu unbefriedigenden Ergebnissen: Qualifizierte Arbeitnehmer, denen sich auf dem Arbeitsmarkt auch in Zeiten der Insolvenzhäufigkeit noch mehr berufliche Möglichkeiten bieten, können im Hinblick auf ihre betriebliche Altersversorgung eine weitergehende Sicherheit oder Befriedigung erlangen, als Arbeitnehmer, die aufgrund von Alter oder fehlender beruflicher Qualifizierung auf dem Arbeitsmarkt mehr Schwierigkeiten haben und deshalb weniger Aussichten haben, in den Genuß einer betrieblichen Altersversorgung zu kommen. Die vom BAG getroffene Entscheidung trägt jedoch dem strengen Entgeltsmaßstab in § 30 Nr. 1, 2. Alt. Rechnung.

Es hat sich gezeigt, daß die Konkursanfechtung der Abtretung von Rückdeckungsversicherungsansprüchen unter der aufschiebenden Bedingung des Insolvenzfalles oder während der kritischen Zeit ab Zahlungseinstellung oder Stellung des Antrags auf Konkurseröffnung - bei Kenntnis des Arbeitnehmers hiervon - beinahe ausnahmslos zur Rückerstattung an die Konkursmasse führen wird.
Die Arbeitnehmer mit verfallbaren Versorgungsanwartschaften bleiben auf die vom Konkursverwalter entsprechend der Konkursquote sicherzustellenden Beträge verwiesen.
Dieses Ergebnis mag in Fällen sozialer Härte für einzelne Arbeitnehmer nicht zu befriedigen, denen das Stichtagsprinzip der §§ 1 I, 7 ff BetrAVG keinen Schutz gewährt. Das insolvenzrechtliche Stichtagsprinzip dient der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit, dem Bedürfnis nach vereinfachter Abwicklung des Konkursverfahrens, das die Einzelfallabwägung verdrängt. Das arbeitsrechtliche Stichtagsprinzip in § 1 I BetrAVG erklärt sich aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz der Arbeitnehmer, das in seiner Ausgestaltung eine weitgehende Abstraktion vom Einzelfall aufweist. Will man diese eindeutigen Kriterien nicht durch Billigkeitserwägungen nach Maßgabe des sozialen Härtegra-

des im Einzelfall entgegen dem eindeutigen gesetzgeberischen Willen auflösen, bleibt nur ein Ausgleich im Wege des Sozialplanes (1).

II.2.4. Die Direktversicherung

Im folgenden sollen die bereits oben dargestellten Wirkungen der Konkurseröffnung über das Vermögen des Arbeitgebers auf die zugunsten versorgungsberechtigter Arbeitnehmer abgeschlossenen Direktversicherungsverträge dargestellt werden.

Die Direktversicherung zeichnet sich dadurch aus, daß der Arbeitgeber als Versicherungsnehmer einen Lebensversicherungsvertrag auf das Leben des Arbeitnehmers als Bezugsberechtigten abschließt. Die Bezugsberechtigten kann dem Arbeitnehmer als widerrufliche oder unwiderrufliche eingeräumt werden. Wird dem Arbeitnehmer eine unwiderrufliche Bezugsberechtigung erteilt, kann dies im Einzelfall dahin ausgelegt werden, daß es sich um eine vertraglich für unverfallbar erklärte Versorgungszusage handelt.
In der Praxis werden regelmäßig widerrufliche Bezugsberechtigungen erteilt. Nach Eintritt der gesetzlichen Unverfallbarkeit gemäß § 1 I BetrAVG trifft den Arbeitgeber eine Pflicht, vor Eintritt des Versorgungsfalles (2) nicht von dem Widerrufsrecht Gebrauch zu machen. Dieser Widerruf wäre zwar versicherungsrechtlich wirksam, würde jedoch eine arbeitsrechtliche Schadensersatzpflicht auslösen (3). Eine dahingehende Auslegungsregel, die widerrufliche Bezugsberechtigung wandle sich bei

---

(1) Womit die Massearmut auf Kosten anderer Konkursgläubiger vergrößert wird.

(2) Nach Eintritt des Versorgungsfalles ist das Widerrufsrecht gegenstandslos, der Anspruch auf die Versicherungsleistungen steht dem versorgungsberechtigten Arbeitnehmer oder seinen Rechtsnachfolgern zu.

(3) Kitz S. 58 f, Goldberg S. 27, Höhne Anm. 104 zu § 1 BetrAVG, R. Höfer Anm. 57 zu § 7 BetrAVG

Eintritt der gesetzlichen Unverfallbarkeit in eine unwiderrufliche Bezugsberechtigung, kann nicht anerkannt werden. Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung hat in § 7 I 2 BetrAVG klargestellt, daß der Arbeitgeber nach Eintritt der Unverfallbarkeit grundsätzlich die freie Verfügungsbefugnis über die Direktversicherungsvertragsrechte behält, wenn er nicht ausnahmsweise eine unwiderrufliche Bezugsberechtigung eingeräumt hat. Trotz Eintritt der Unverfallbarkeit der Versorgungszusage soll der Arbeitgeber die Ansprüche aus der Direktversicherung noch abtreten oder beleihen können (1). In § 7 I 2 BetrAVG wurde es vom Gesetzgeber hingenommen, daß der Arbeitgeber sich in der Krise auf Kosten des PSVaG als Insolvenzträger der unverfallbaren Versorgungsanwartschaften und Versorgungsansprüche zu sanieren versucht.

Nach Konkurseröffnung bleibt der Arbeitnehmer, dem eine unverfallbare Versorgungsanwartschaft zusteht, grundsätzlich auf seine Ansprüche gegen den Direktversicherer verwiesen. Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung sieht in § 7 I 2 BetrAVG nur für vom Arbeitgeber beliehene oder abgetretene Direktversicherungsansprüche eine Insolvenzsicherung durch den PSVaG vor. Diese Regelung ist nicht abschließend.
Hat der Arbeitgeber oder im Konkurs der Konkursverwalter dem arbeitsrechtlichen Widerrufsverbot zuwider die Bezugsberechtigung eines Arbeitnehmers mit unverfallbarer Versorgungsanwartschaft widerrufen, so steht dem Arbeitnehmer ein Schadensersatzanspruch zu. Das Gesetz sieht keinen Übergang dieses Anspruches auf den PSVaG vor, was jedoch nicht den Schluß nahelegt, der Arbeitnehmer könne diesen Schadensersatzanspruch nur nach § 61 I Nr. 6 bei Handeln des Arbeitgebers vor Konkurseröffnung oder nach § 59 I Nr. 1 KO bei Handeln des Konkursverwalters im Konkurs geltend machen (2). Dieser Schluß würde dem

---

(1) Fenge DB 75, 51, Bogs ZVersW 75, 6 Goldberg S. 28

(2) Paulsdorff in Heubeck-Höhne-Paulsdorff-Weinert Anm. 41 zu § 7 BetrAVG, Kitz S. 89, a.A. Höfer R. Anm. 57 zu § 7 BetrAVG

Zweck des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung widersprechen, das auf einen lückenlosen Unverfallbarkeits- und Insolvenzschutz abzielt. Es darf nicht verkannt werden, daß der Arbeitnehmer nach dem Widerruf der Bezugsberechtigung trotz Unverfallbarkeit der Versorgungszusage genauso gestellt ist, wie wenn eine Rückdeckungsversicherung auf den Versorgungsfall abgeschlossen wäre. Bei einer Rückdeckungsversicherung hat der Arbeitnehmer keine Zugriffsmöglichkeit auf die Rückdeckungsversicherungsansprüche, dafür gewährt ihm § 7 I 1 BetrAVG einen Anspruch gegen den PSVaG. Für die widerrufene Bezugsberechtigung kann nichts anderes gelten. Der Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers gegen Arbeitgeber geht auf den PSVaG nach § 9 I, II BetrAVG über. Die Einstandspflicht des PSVaG ist der Preis für die vom Gesetzgeber in § 7 I 2 BetrAVG hingenommene freie Verfügbarkeit des Arbeitgebers über die Rechte aus einer Direktversicherung mit nur widerruflicher Bezugsberechtigung nach Eintritt der gesetzlichen Unverfallbarkeit der Versorgungszusage.

Scheidet ein Arbeitnehmer nach Erreichen der gesetzlichen Unverfallbarkeitsgrenze aus dem Betrieb des Arbeitgebers aus, kann es vorkommen, daß die nach der ratierlichen Methode errechnete Teilrente durch die Direktversicherung noch nicht vollständig finanziert ist, das angesammelte geschäftsplanmäßige Kapital nicht ausreicht:
Der Anspruch in Höhe dieser Deckungslücke richtet sich gemäß § 2 II 1 BetrAVG gegen den Arbeitgeber - das sogenannte Quotierungsprinzip (1).
Der Arbeitgeber kann diesen unmittelbaren Versorgungsanspruch nach § 2 II 2 BetrAVG dadurch abwenden, daß er gewisse soziale Auflagen erfüllt - das sogenannte Ersatzverfahren (2).
§ 7 II 3 BetrAVG verweist für die Insolvenzsicherung einer

---

(1) auch ratierliches Verfahren genannt

(2) auch versicherungsrechtliches Verfahren genannt Hartmann Direktversicherung S. 17, Paulsdorff Neuregelung S. 12, R. Höhne Anm. 68 zu § 7 BetrAVG

beliehenen oder abgetretenen Direktversicherung nur auf das Ersatzverfahren nach § 2 II 2 BetrAVG. Dies kann den Schluß nahelegen, daß das Quotierungsprinzip des § 2 II 1 BetrAVG im Insolvenzfall ausgeschlossen sei (1).
Diese Lösung ist folgerichtig, wenn man bedenkt, daß der Arbeitgeber den Arbeitnehmer beim Ausscheiden des Arbeitnehmers vor Konkurseröffnung auf die Direktversicherungsleistungen hätte verweisen können nach Erfüllung der sozialen Auflagen. Diese Betrachtungsweise paßt jedoch nicht auf Fälle, in denen die Arbeitnehmer vor Konkurseröffnung aus dem Betrieb ausgeschieden sind mit nach dem Quotierungsprinzip des § 2 II 1 BetrAVG aufrechterhaltenen Anwartschaften (2). Die Festlegung auf das Quotierungsprinzip bewirkte, daß neben die Direktversicherung eine unmittelbare Versorgungszusage trat, die im Insolvenzfall nach § 7 II 3, 2 I BetrAVG sich gegen den PSVaG richtet. Ein anderes würde dem Vertrauensschutz des Arbeitnehmers zuwiderlaufen, dessen Anwartschaft eine Kürzung erfahren würde.

Vom Insolvenzschutz des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung werden nicht erfaßt die vom Arbeitgeber mit Zustimmung des Arbeitnehmers getroffenen Verfügungen über Deckungsmittel aus Eigenbeitragsleistungen des Arbeitnehmers. Die auf Eigenleistungen des Arbeitnehmers beruhende Direktversicherung ist als private Lebensversicherung zu verstehen und steht außerhalb der betrieblichen Altersversorgung und deren Insolvenzschutz (3). Dieses dem Arbeitgeber gewährte Darlehen genießt keinen Insolvenzschutz durch das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung.

---

(1) Kiefer-Giloy Anm. 12 zu § 7 BetrAVG, Paulsdorff in Heubeck-Höhne-Paulsdorff-Weinert Anm. 40 zu § 7 BetrAVG

(2) R. Höhne Anm. 67 zu § 7 BetrAVG

(3) R. Höhne Anm. 57 zu § 7 BetrAVG

II.2.5. Versorgungszusagen bei Betriebsveräußerungen im Konkurs durch den Konkursverwalter

Gehört zum Gemeinschuldnervermögen ein Betrieb, so können die Ziele eines Konkursverfahrens, optimale Liquidierung des Gemeinschuldnervermögens zugunsten der Konkursmasse ohne Zerschlagung wirtschaftlicher Werte und Bestandsschutz der Arbeitsverhältnisse, am ehesten durch die Veräußerung des Betriebes oder eines Betriebsteils erreicht werden. Eine Betriebsveräußerung vermag noch am weitestgehenden die gesamtwirtschaftlichen Folgen des Konkurses eines Unternehmensinhabers in Grenzen zu halten. § 613 a BGB auferlegt dem Erwerber eines Betriebes die Pflicht, in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Betriebsübergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen einzutreten. Wie zu §§ 419 BGB, 25 HGB (1) ergab sich auch zu § 613 a BGB der Streit um die Geltung dieser Rechtsnorm im Konkursverfahren über das Vermögen des Betriebsinhabers.

Die Gegner einer Anwendung des § 613 a BGB im Konkursverfahren berufen sich darauf, daß der Betriebsübergang im Konkurs im Rahmen eines Gesamtvollstreckungsverfahrens erfolgt, während § 613 a BGB einen rechtsgeschäftlichen Erwerb voraussetzte (2). Dieser formale Gesichtspunkt läßt außer acht, daß es für die Anwendung des § 613 a BGB ausreicht, daß dem Betriebsübergang ein Rechtsgeschäft zwischen Konkursverwalter und Erwerber zugrundeliegt, unabhängig davon, daß dieses Rechtsgeschäft im Rahmen eines Gesamtvollstreckungsverfahrens erfolgt (3).
Für den Vorrang des Konkursrechts vor § 613 a BGB spricht sich eine Meinung aus, die es als unzulässig erachtet, daß die Rang-

---

(1) Beitzke AP Nr. 7 zu § 419 BGB Anmerkung, BAG in AP Nr. 7 zu § 419 BGB

(2) Kretschmer S. 144, Uhlenbruck KTS 75, 5

(3) ArbG Rendsburg in KTS 75, 252, Stebut DB 75, 2439, Paulsdorff KTS 77, 220, Wiedmann-Willemsen S. 420

ordnung der Arbeitnehmeransprüche neben anderen Masse- und Konkursgläubigern dadurch beseitigt wird, daß der Erwerber für alle Arbeitnehmeransprüche gleichermaßen hafte, was andererseits dazu führt, daß der Kaufpreis von vornherein in Höhe der zu erwartenden Haftung für die Ansprüche der Arbeitnehmer herabgesetzt wird. Mit der Senkung des Verkaufspreises würde mittelbar der Bestandsschutz der Arbeitsverhältnisse finanziert werden (1). Diese Folge ginge auf Kosten der Konkursmasse und der vor Betriebsveräußerung ausgeschiedenen Arbeitnehmer. Sie würde einen Anreiz zur Entlassung von Arbeitnehmern vor Betriebsveräußerung für den Konkursverwalter schaffen, um den Erwerber vor Verbindlichkeiten gegenüber der Arbeitnehmerschaft freizustellen.

Die Befürworter einer Anwendung des § 613 a BGB berufen sich darauf, daß eine Betriebsstillegung nach § 112 BetrVG die Konkursmasse mit den noch vor den bevorrechtigten Konkursforderungen des § 61 I Nr. 1 KO zu befriedigenden Ansprüchen aus einem Sozialplan belasten würden,die bei einer Betriebsveräußerung vermieden würde:
Ein Betriebsübergang i.S. von § 613 a BGB ist keine Betriebsänderung i.S. der §§ 111 ff BetrVG. Bei Nichtanwendung des § 613 a BGB im Rahmen einer Betriebsveräußerung im Konkursverfahren würden die Arbeitnehmer sowohl ihre Arbeitsverhältnisse wie den betriebsverfassungsrechtlichen Schutz der §§ 111 ff BetrVG verlieren (2).
Gehen auf den Erwerber nach § 613 a BGB bei der Betriebsübernahme auch die Verpflichtungen aus den Arbeitsverhältnissen über, steht dieser Belastung der Vorteil gegenüber, den Be-

---

(1) Riedel NJW 75, 766, Wiedemann-Willemsen S. 422, Grub KTS 78, 131, Uhlenbruck KTS 74, 4 f; 75, 254, Jaeger-Henckel Anm. 16 zu § 1 KO

(2) Wiedemann-Willemsen S. 420, Stebut DB 75, 2441, Pauls-dorff KTS 77, 218 f

trieb mit einer eingeführten Organisation und einer eingearbeiteten Belegschaft fortführen zu können. Letzteres Argument läßt die in der Praxis häufig angetroffene Notwendigkeit der Reorganisation des Betriebes durch den Erwerber außer Betracht.

Konsequenterweise müssen die Befürworter der Anwendbarkeit des § 613 a BGB im Konkursverfahren zu folgendem Ergebnis kommen:

a) § 613 a BGB ordnet die Kontinuität des Betriebsrates und der Arbeitsverhältnisse an (1).
b) Eine Unterbrechung der gesetzlichen Unverfallbarkeitsfristen des § 1 I 1 BetrAVG tritt durch die Veräußerung des Betriebes nicht ein (2).
c) Der Erwerber haftet für rückständige Arbeitnehmerbezüge; die rückständigen Arbeitnehmerbezüge der vor Betriebsveräußerung ausgeschiedenen Arbeitnehmer unterfallen der Befriedigung nach §§ 59 I Nr. 3 a, 61 I Nr. 1 a, 61 I Nr. 6 KO und sind aus der Konkursmasse in der jeweiligen Rangordnung zu befriedigen.
d) Laufende Pensionsansprüche der ausgeschiedenen Arbeitnehmer unterfallen dem Insolvenzschutz durch den PSVaG (3).
e) Für die unverfallbaren Versorgungsanwartschaften ausgeschiedener Arbeitnehmer tritt der Insolvenzschutz des PSVaG ein.
f) Der Erwerber tritt in die bestehenden unverfallbaren Versorgungsanwartschaften ein (4); er haftet auch für die in der Vergangenheit verdienten Anwartschaften.

---

(1) Riedel NJW 75, 766, Wiedemann-Willemsen S. 422 Jaeger-Henckel-Weber Anm. 16 zu § 1 KO

(2) allgemeine Ansicht, vergleiche Everhardt BB 76, 1612 Trägner S. 55

(3) Trägner S. 73, Paulsdorff KTS 77, 220

(4) Kitz S. 71 b, 81 c, Everhardt BB 76, 1611, Paulsdorff in Heubeck-Höhne-Paulsdorff-Weinert Anm. 38 zu § 7 BetrAVG

g) Greift kein Widerrufsgrund ein, gilt dies ebenfalls für bei Betriebsübergang noch verfallbare Versorgungsanwartschaften, die erst im Rahmen des mit dem Betriebserwerber fortgeführten Arbeitsverhältnisses in Unverfallbarkeit erwuchsen.

Betrachtet man diese Folgen einer uneingeschränkten Anwendung des § 613 a BGB im Konkursverfahren, sind folgende Ungereimtheiten augenfällig:

a) Vor Betriebsveräußerung ausgeschiedene Arbeitnehmer erhalten für rückständige Bezüge nur Ansprüche im Range der §§ 59 I Nr. 3 a, 61 I Nr. 1 a, 61 I Nr. 6 KO, während die Arbeitnehmer mit übergegangenem Arbeitsverhältnis für ihre rückständigen Bezüge gleichmäßige und vollständige Befriedigung erwarten können.

b) Vor Betriebsübergang ausgeschiedene Arbeitnehmer mit unverfallbaren Versorgungsanwartschaften genießen Insolvenzschutz durch den PSVaG, während weiterhin beschäftigte Arbeitnehmer mit unverfallbaren Versorgungsanwartschaften allein einen Anspruch gegen den Erwerber erhalten (1).

Die Anwendung des § 613 a BGB bewirkt im haftungsrechtlichen Bereich eine ungleiche Behandlung der rückständigen Bezüge zwischen ausgeschiedenen und weiterbeschäftigten Arbeitnehmern, wie auch gegenüber anderen Konkursgläubigern. Diese ungleiche Behandlung steht im Widerspruch zu den differenzierten Regelungen, die §§ 59 ff KO für rückständige Arbeitnehmerbezüge getroffen haben. Diese differenzierten Regelungen tragen der besonderen Schutzbedürfigkeit rückständiger Arbeitnehmerbezüge in besonderem Maße Rechnung, indem sie diese Forderungen teilweise mit bevorzugtem Rang ausstatten zur Befriedigung im Konkursverfahren und ihnen zum Teil durch Konkursausfallgeld

---

(1) wobei es umstritten ist, ob daneben die Haftung des PSVaG fortbesteht oder dieser durch die Haftung des Betriebsübernehmers befreit wird, vergleiche Kitz S. 72, Everhardt BB 76, 1611, Paulsdorff in Heubeck-Höhne-Paulsdorff-Weinert Anm. 38 zu § 7 BetrAVG

noch zusätzlichen Schutz gewähren. Soweit die §§ 59 I Nr. 3 a, 61 I Nr. 1 a KO den Arbeitnehmern ausreichenden Schutz gewähren, besteht kein Bedürfnis für eine erweiterte Haftung nach § 613 a BGB. Insbesondere bei Ansprüchen im Range des § 61 I Nr. 6 KO für Rückstände aus der Zeit vor mehr als einem Jahr würde § 613 a BGB zu einer unverhältnismäßigen Besserstellung und Bevorzugung der weiterbeschäftigten Arbeitnehmer führen, die sich im Wege der Kaufpreisverrechnung zu Lasten der übrigen Konkursgläubiger und der vor Betriebsübergang ausgeschiedenen Arbeitnehmer auswirken würden.
Erhalten weiterbeschäftigte Arbeitnehmer mit unverfallbaren Versorgungsanwartschaften einen Erfüllungsanspruch gegen den Erwerber nach § 613 a BGB, kann dies hinsichtlich der Ausfallhaftung des PSVaG folgende Auswirkungen haben:

a) Besteht seine Haftung neben der des Erwerbers fort, widerspricht dies dem Institut des Insolvenzschutzes durch den PSVaG als subsidiäre Ausfallhaftung.
b) Betrachtet man seine Haftung als unter der auflösenden Bedingung der Erwerberhaftung stehend, führt dies zu einer Befreiung der PSVaG auf Kosten der Konkursgläubiger. Der PSVaG hätte für seine aus der Ausfallhaftung entstehenden Ansprüche auf Befriedigung nur den Rang als einfache Konkursforderungen nach § 61 I Nr. 6 KO verlangen können. Der Erwerber kann sich für den Haftungsübergang durch Herabsetzung des Kaufpreises schadlos halten, was zu Lasten der gesamten Konkursmasse geht.

Diese Ungereimtheiten ließen das BAG (1) zu einer restriktiven Auslegung des § 613 a BGB kommen:
§ 613 a BGB gilt im Konkurs nur, soweit es um den Bestandsschutz von Arbeitsverhältnissen und des Betriebsrates geht. Die Hauptfunktion des § 613 a BGB besteht in der Sicherung der Arbeitsplätze für die Zukunft. Hinsichtlich der Befriedigung rückständiger Arbeitnehmeransprüche und den Ansprüchen aus unver-

(1) BAG in NJW 80, 1124 ff, BAG in NJW 81, 187 f

fallbaren Versorgungsanwartschaften bleibt es bei dem Haftungssystem der §§ 59 - 61 KO und dem Insolvenzschutz durch den PSVaG.
Der PSVaG schuldet den Arbeitnehmern mit unverfallbaren Versorgungsanwartschaften eine ratierlich errechnete Teilrente. Bei fortbestehenden Arbeitsverhältnissen trifft den Betriebserwerber nach § 613 a BGB lediglich eine Haftung für die nach Betriebsübergang entstandenen Rentenansprüche (1).
Diese Rsp. beschränkt § 613 a BGB zu Recht auf seinen eigentlichen Zweck, die Arbeitsplätze für die Zukunft zu erhalten, den Bestandsschutz der Arbeitsverhältnisse zu garantieren und überläßt die Befriedigung rückständiger Arbeitnehmeransprüche dem speziellen und differenzierten Regelungswerk der Konkursordnung. Dem besonderen Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer ist dadurch weitgehend Genüge getan, daß sie ihre rückständigen Ansprüche nach den vom Insolvenzrecht vorgesehenen Haftungsnormen unabhängig vom Bestand des jeweiligen Arbeitsverhältnisses verfolgen können. Diese Abgrenzung entspricht der Funktion der bei der Bundesanstalt für Arbeit und dem PSVaG gegründeten Ausfallfonds für rückständige Arbeitnehmeransprüche und für in der Vergangenheit erdiente Versorgungsanwartschaften. Für deren Haftung sind die durch den Insolvenzfall des Arbeitgebers offengebliebenen Verbindlichkeiten gegenüber den Arbeitnehmern auslösend. Der Haftungsübergang auf den Betriebserwerber würde zu einem zufälligen Haftungsausschluß dieser Ausfallfonds führen.

Das BAG war nicht dazu veranlaßt, über das Schicksal verfallbarer Versorgungsanwartschaften bei Betriebsübergang zu entscheiden, für die der Insolvenzschutz der §§ 1 I, 7 ff BetrAVG nicht gilt. Es stellte jedoch klar, daß die Zusagen über betriebliche Altersversorgung als Teil des nach § 613 a BGB übergegangenen und fortgeführten Arbeitsverhältnisses auf den Betriebserwerber übergehen und der Betriebsinhaberwechsel den Ablauf der Unverfallbarkeitsfristen nach § 1 I 1 BetrAVG

---

(1) BAG in NJW 80, 1126

nicht hindert (1). Diese Schlußfolgerung des BAG steht in Einklang mit dem oben beschriebenen Zweck des § 613 a BGB, den Bestandsschutz der Arbeitsverhältnisse zu garantieren, worunter das Arbeitsverhältnis insgesamt fällt mit all seinen Neben- und Zusatzvereinbarungen. Problematisch ist der vom BAG gemachte Vorschlag, die verfallbaren Anwartschaften in einem Sozialplan abzufinden. Er widerspricht der ständigen Rsp. zu §§ 111 ff BetrVG (2), ein Sozialplan komme nur bei Betriebsstillegung und nicht bei Betriebsveräußerung in Betracht, dem Gesetzgeber sei der durch § 613 a BGB gewährte Schutz als ausreichend erschienen.

Bei Betriebsübergang unverfallbare Versorgungsanwartschaften bestehen gegenüber dem Erwerber fort, die bis zum Betriebsübergang erdiente Teilrente ist vom Betriebserwerber zu erfüllen im Versorgungsfall.
Bei Betriebsübergang verfallbare Versorgungsanwartschaften können nur als einfache Konkursforderungen zur Konkursmasse geltend gemacht werden. Dies ist eine Folge der vom Gesetzgeber nur gering erachteten Schutzwürdigkeit verfallbarer Versorgungsanwartschaften. Erwächst die Versorgungsanwartschaft nach Betriebsübergang in Unverfallbarkeit, trifft den Erwerber eine ab Betriebsübergang zu errechnende Teilrente. Die Fortgeltung der Versorgungszusage gegenüber dem Betriebserwerber findet ihre wirtschaftliche Rechtfertigung in dem Umstand, daß dem Betriebserwerber gleichfalls die Betriebstreue zugute kommt.

II.2.6. Die Lebensversicherungsverträge bei Betriebsübergang

Wird der Betrieb während des Konkursverfahrens veräußert, bedeutet dies nicht, daß der Betriebserwerber in die bestehenden Direkt- und Rückversicherungsverträge eintritt. Eine Vertragsübernahme ist nur mit Zustimmung des Versicherers und des Konkursverwalters möglich. Ist der Versicherer mit der Ver-

(1) BAG in NJW 80, 1126
(2) BAG in AP Nr. 6 zu § 111 BetrVG, BAG in DB 80, 164, LAG Düsseldorf in DB 79, 114

tragsübernahme nicht einverstanden, bleibt der Gemeinschuldner Versicherungsnehmer. Der Konkursverwalter hat die Lebensversicherungsverträge zu kündigen, er kann Umwandlung in eine prämienfreie Lebensversicherung verlangen oder von seinem Recht zur Erfüllungsübernahme Gebrauch machen, je nachdem, was im Einzelfall machbar und angemessen ist.
Da die Versorgungszusagen über betriebliche Altersversorgung nach § 613 a I 1 BGB als Teil des übergegangenen Arbeitsverhältnisses dem Betriebserwerber gegenüber fortbestehen (1) und ihn die Haftung für die nach Betriebsübergang entstandenen Rentenansprüche trifft, hat dieser entsprechende Vorsorge für den Fall des Eintritts des Versorgungsfalles zu treffen. Hierzu kann er sich der unter § 5.II.1. dargestellten Möglichkeiten zur Sicherstellung von Versorgungszusagen bedienen, will er die Rentenansprüche nicht aus den laufenden Erträgen finanzieren.
War zugunsten eines Arbeitnehmers eine drittbegünstigende Direktversicherung abgeschlossen worden vom Gemeinschuldner, trifft den Betriebserwerber die arbeitsrechtliche Pflicht, diese Direktversicherung fortzusetzen. Ist der Versicherer mit der Vertragsübernahme durch den Betriebserwerber nicht einverstanden, trifft den Betriebserwerber die Pflicht gegenüber dem versorgungsberechtigten Arbeitnehmer, eine entsprechende Direktversicherung abzuschließen. Eine Zustimmungspflicht des Konkursverwalters in die Vertragsübernahme durch den Betriebserwerber ergibt sich aus der Vereinbarung der Betriebsübernahme.

III. Die Private Krankenversicherung

Die Private Krankenversicherung wird regelmäßig auf verschiedene Gefahrereignisse und deren Folgen für den Versicherungsnehmer abgeschlossen. Die Private Krankenversicherung gewährt als

(1) BAG in NJW 80, 1126

a) Krankheitskostenversicherung Ersatz für krankheitsbedingte Aufwendungen
b) Krankenhaustagegeldversicherung Ersatz für Behandlung im Krankenhaus
c) Krankentagegeldversicherung Ausgleich für krankheitsbedingt entgangenes Arbeitseinkommen.

Mit den Krankenversicherungsverträgen werden oftmals Lebensversicherungsverträge kombiniert.

Die Leistungen aus Krankenversicherungsverträgen unterliegen zwar grundsätzlich dem Konkursbeschlag. Die Pfändungsschutzvorschriften nehmen jedoch beinahe ausnahmslos die Krankenversicherungsleistungen vom Konkursbeschlag aus.
Der Konkursbeschlag wird durch ein vertragliches Verbot der Abtretung der Ansprüche auf Krankenkassenleistungen nicht ausgeschlossen, § 6 V MBKK i.V. § 851 II ZPO.
Erfüllen private Krankenversicherungsleistungen einen konkreten Unterstützungszweck, fallen sie nur bei Überschreiten der Grenzen des Unterstützungszwecks nach § 850 b I Nr. 4 ZPO in die Konkursmasse (1).
Nach § 850 b I Nr. 4 ZPO sind Private Krankenversicherungsleistungen zum Ersatz von Aufwendungen für Medikamente, Kranken- und Heilbehandlungskosten unpfändbar (2). § 850 b I Nr. 4 ZPO entspricht § 54 SGB, der für die Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung nach § 21 SGB die Grenzen der Unpfändbarkeit bestimmt. Es kann nicht angehen, den Leistungen aus einer gesetzlichen und einer privaten Krankenversicherung in der Zwangsvollstreckung eine unterschiedliche Behandlung zuteil werden zu lassen.
Der Pfändungsschutz für Krankentagegeldleistungen ist umstritten. Folgende Pfändungsschutzvorschriften werden in Betracht gezogen,

a) § 850 II, 850 c ZPO: Der Pfändungsschutz reicht so weit, wie Arbeitseinkommen des Versicherungsnehmers privilegiert

---

(1) Bohn S. 39

(2) Bohn S. 39, Thomas-Putzo Anm. 2 d zu § 850 b ZPO, Stöber S. 399

wäre. Krankentagegeldleistungen an Selbständige sind hiernach vom Pfändungsschutz ausgenommen (1).

b) § 850 III b ZPO: Krankentagegeldleistungen genießen den Pfändungsschutz wie Versorgungsrenten, die ein Ruhegeld oder eine Hinterbliebenenrente ersetzen oder ergänzen sollen (2).

c) § 850 b I Nr. 4 ZPO: Krankentagegeld genießt den Pfändungsschutz für Krankenkassenleistungen zu Unterstützungszwecken (3).

Für die Frage des Pfändungsschutzes von Krankentagegeldleistungen ist zu bedenken, daß es zwar in erster Linie einen Ausgleich für die Beeinträchtigung des Erwerbseinkommens bilden soll. Gleichwohl setzt eine Krankentagegeldversicherung nicht notwendig einen Ausfall in Höhe der Krankentagegeldleistungen voraus. Die Krankentagegeldversicherung kann als Schadens- wie als Summenversicherung abgeschlossen werden.

Die Summenversicherung verfolgt eine abstrakte Bedarfsdeckung, sie setzt nicht konkret einen Ausfall an Arbeitsentgelt voraus, sondern orientiert sich abstrakt an dem Bedarf des Versicherungsnehmers zur Bestreitung des erhöhten Lebensbedarfs im Krankheitsfall. Die Summenversicherung trägt insbesondere der Interessenlage freiberuflich und selbständig tätiger Personen Rechnung, die entweder kein regelmäßiges, gleichbleibendes Einkommen haben, oder sich den Einkommensnachweis ersparen wollen. Diese Überlegung zeigt, daß hinter der allgemein getroffenen Zweckbestimmung der Krankentagegeldversicherung als Ausgleich für entgangenes Arbeitseinkommen der Zweck steht, dem Versicherungsnehmer im Krankheitsfall seinen Lebensunterhalt zu sichern. Dieser Zweck besteht gleichermaßen bei den von § 850 II ZPO geschützten Arbeitnehmern als

---

(1) Krebs VersR 62, 390

(2) Steim-Jonas-Münzberg Anm. II Nr. 4 zu § 850 b ZPO

(3) Stöber S. 399 m.w.N., P-M Anm. 2 A zu § 15 AVK

auch bei freiberuflich und selbständig tätigen Versicherungsnehmern.
Sieht man als eigentlichen Zweck der Krankentagegeldversicherung die Sicherung des Lebensunterhalts im Krankheitsfall, handelt es sich bei der Krankentagegeldversicherung um eine zu Unterstützungszwecken geleistete private Krankenversicherung. Einer Privilegierung entsprechend § 850 III b ZPO bedarf es nicht, da § 850 b I Nr. 4 ZPO unmittelbaren Pfändungsschutz gewährt.
Der von § 850 b I Nr. 4 ZPO eingeräumte Pfändungsschutz besteht unabhängig von einem Arbeitnehmerstatus des Empfängers der Bezüge. Dahinter ist wie bei der Vorschrift des § 850 III b ZPO als gesetzgeberisches Motiv die Besonderheit der Bedarfssituation zu sehen: Der Gesetzgeber gewährt den Empfängern von Versorgungsrenten Pfändungsschutz unabhängig davon, ob sie jemals in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis tätig waren, weil ein Rentenemfpänger aufgrund des Eintritts des Versorgungsfalles als außerstande zu betrachten ist, seinen notwendigen Lebensunterhalt durch eine entgeltliche Beschäftigung zu bestreiten. Dieselbe Situation findet sich im Krankheitsfall wieder.
Für eine Unterstellung der Krankentagegeldleistungen unter den Pfändungsschutz des § 850 b ZPO spricht die soziale Zweckidentität des Krankentagegeldes mit dem nach § 182 IV RVO, § 21 I Nr. 3 SGB zu gewährenden Krankengeld. Krankengeld unterfällt dem Pfändungsschutz des § 54 III Nr. 2, II SGB. § 54 II SGB entspricht in Sinn und Wortlaut dem § 850 b ZPO (1).
Der Unterschied im Pfändungsschutz nach § 850 ZPO und § 850 b ZPO besteht darin, daß §§ 850, 850 c ZPO ab einer bestimmten Pfändungsgrenze eine unbeschränkte Pfändung zulassen, während § 850 b ZPO von der grundsätzlichen Unpfändbarkeit der genannten Forderungen ausgeht, wovon nur bei Abwägung der Belange der die Zwangsvollstreckung betreibenden Gläubiger im Einzelfall Ausnahmen gemacht werden können. § 850 b II ZPO

---

(1) OLG Karlsruhe in BB 80, 264 f

führt dazu, daß die Forderungen nur zugunsten einzelner Gläubiger nach Abwägung deren Belange mit denen des Versicherungsnehmers gepfändet werden können.
Diese von § 850 b II ZPO verlangte Einzelabwägung kann im Konkursverfahren nicht durchgeführt werden, sie widerspricht dem Grundsatz der Gleichmäßigkeit des Konkursverfahrens. Die nur dem Zugriff einzelner Gläubiger unterworfenen Forderungen unterfallen nicht dem Konkursbeschlag (1), wenn die bedingte Pfändb arkeit primär zum Schutze des Schuldners und nicht seiner Gläubiger geschaffen wurde (2).

Im Konkurs tritt eine Diskrepanz auf zwischen den unbeschränkt konkursfreien Krankentagegeldversicherungsleistungen zu den nur der Höhe nach bis zum Erreichen der Grenze des § 850 c ZPO konkursfreien Bezügen nach § 1 Lohnfortzahlungsgesetz bzw. § 616 BGB, die als fortgesetzte Dienstbezüge den §§ 850 II, 850 c ZPO unterfallen. Da die durch § 850 b I ZPO geschützten Forderungen in der Einzelzwangsvollstreckung durch § 850 b II ZPO nicht uneingeschränkt unpfändbar sind und in den durch § 850 b II ZPO begründeten Ausnahmefällen die Pfändungsgrenzen für Arbeitseinkommen gelten, kann es im Interesse der Konkursgläubiger als angemessen betrachtet werden, diese Forderungen nur in den Grenzen des § 850 c ZPO dem konkursfreien Vermögen zuzuweisen (3). Gegen eine die Grenzen des § 850 c ZPO übersteigende Konkursfreiheit dieser Bezüge kann weiterhin angeführt werden, daß dem Gemeinschuldner und seiner Familie nach §§ 129, 132, 58 Nr. 3 KO der Unterhalt zu gewähren ist, wobei ein krankheitsbedingter - die Grenzen des § 850 c ZPO übersteigender Mehrbedarf - Berücksichtigung finden kann.
Kann der Gemeinschuldner dartun, daß ein die Grenzen des § 850 c ZPO übersteigender Freibetrag den Umständen des Einzelfalles und der Billigkeit entspricht, wollen Mentzel-Kuhn-Uhlenbruck

(1) Böhle-Stamschräder Anm. 2 C zu § 1 KO, Jaeger-Henckel-Weber Anm. 73 zu § 1 KO, Stöber S. 545, OLG Karlsruhe BB 80, 264 f
(2) a.A. Surminski S. 1110, M-K-U Anm. 29, 32 a zu § 1 KO für Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe
(3) Surminski S. 1110, Stöber S. 399 f, M-K-U Anm. 29 zu § 1 KO

dem Gemeinschuldner einen die Pfändungsgrenzen des § 850 c ZPO übersteigenden Betrag ausnahmsweise belassen (1).

Diese Betrachtung verkennt die Systematik des § 850 b I ZPO, die im Konkurs eine durch § 850 b II, c ZPO uneingeschränkte Anwendung gebietet:

§ 850 b II ZPO läßt einen Gläubigerzugriff nur in Ausnahmefällen bis zu den Grenzen der für Arbeitseinkommen geltenden Pfändungsgrenzen zu. Das Konkursverfahren würde unnötig belastet, sollte der Konkursverwalter zur Abwägung der Billigkeit des Konkursbeschlages im Einzelfall unter Abwägung der verschiedenartigsten Interessen der Konkursgläubiger gegen das Interesse des Gemeinschuldners verpflichtet sein. Bereits in Anbetracht der Anzahl und der Höhe der Konkursforderungen kann eine Abwägung im Einzelfall zugunsten des Gemeinschuldners von vornherein kaum sinnvoll vorgenommen werden. § 850 b II ZPO trägt den Belangen der Einzelzwangsvollstreckung Rechnung. Die in § 850 b II ZPO gemachte Ausnahme von der Unpfändbarkeit zugunsten bestimmter, im Einzelfall besonders schutzbedürftig zu erachtender Gläubiger kann im Konkurs nicht zur Anwendung kommen. Das Konkursverfahren sieht keine konkreten Billigkeitserwägungen zugunsten bestimmter Konkursgläubiger vor, es kennt ein nach allgemeinen Kriterien der Schutzbedürftigkeit aufgestelltes Rangsystem. Das Prinzip der gleichmäßigen Befriedigung aller Konkursgläubiger nach § 61 I KO verbietet es, diesen im Verteilungsverfahren eine bevorzugte Befriedigung aus den Krankentagegeldleistungen abweichend vom allgemeinen Verteilungsmodus zukommen zu lassen. Dient die Ausnahme von der Unpfändbarkeit in § 850 b II ZPO der Befriedigung bestimmter, besonders schutzbedürftiger Gläubiger, kann diese Vorschrift keine Anwendung finden, wenn die Ausnahme von der Unpfändbarkeit allen, auch nicht besonders schutzbedürftigen Konkursgläubigern zugute kommen würde, die einzelnen besonders schutzbedürftigen Konkursgläubiger davon kaum etwas hätten.

---

(1) M-K-U Anm. 32 a zu § 1 KO

§ 850 b II ZPO kommt in Konkurs nicht zur Anwendung.
Kommt § 850 c ZPO in der Einzelzwangsvollstreckung nur mittelbar über die Verweisung in § 850 b II ZPO zur Anwendung und ist die Anwendung des § 850 b II ZPO im Konkurs ausgeschlossen, so fehlt es an einer vom Gesetz angeordneten Einschränkung der grundsätzlichen Beschlagnahmefreiheit der Bezüge des § 850 b I ZPO durch § 850 c ZPO. Die uneingeschränkte Beschlagnahmefreiheit im Konkurs ist im übrigen auch gerechtfertigt.
Ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung gegenüber den fortlaufenden Arbeitnehmerbezügen im Krankheitsfall nach § 1 Lohnfortzahlungsgesetz bzw. § 616 BGB, die der Pfändung unterliegen, soweit die Bezüge den Freibetrag des § 850 c ZPO überschreiten, ist darin zu sehen, daß Krankentagegeldversicherungsleistungen regelmäßig erheblich unter dem Arbeitseinkommen liegen.
Der Gemeinschuldner erlangt hierdurch keinen ungerechtfertigten Vorteil gegenüber der Konkursmasse. Nur soweit die Krankentagegeldversicherungsleistungen im wesentlichen einem Unterstützungszweck dienen, gilt die Ausnahme vom Konkursbeschlag nach § 850 b I Nr. 4 ZPO. Der Zugriff auf den die Pfändungsgrenze des § 850 c ZPO übersteigenden Betrag kann im Wege der Einzelzwangsvollstrekkung außerhalb des Konkursverfahrens durch Nicht-Konkursgläubiger erfolgen. Das Konkursverfahren bietet den Konkursgläubigern den Vorteil, daß der Zugriff auf das Gemeinschuldnervermögen umfassender ist als in der Einzelzwangsvollstreckung, weshalb es ausnahmsweise auch hingenommen werden muß, daß bestimmte einzelne Forderungen im Gegensatz zur Einzelzwangsvollstreckung nicht vom Konkursbeschlag erfaßt werden, wenn deren Beschlagnahme dem Wesen des Konkursverfahrens widerspricht.
Die Anwendung des § 850 c ZPO auf die Versicherungsleistungen nach § 850 b I Nr. 4 ZPO hätte zwar den Vorteil einer klar und praktikabel zu handhabenden Formel für die Errechnung der Pfändungsgrenze, während die Feststellung des Unterstützungszwecks nach Grund und Umfang im Einzelfall Schwierigkeiten bereiten kann. Dieser Praktikabilitätsgrund kann aber nicht schon eine entsprechende Anwendung des § 850 c ZPO rechtfertigen. Ansonsten würde das auf den Einzelfall zugeschnittene Kriterium des Unter-

stützungszwecks in Wegfall geraten und durch die auf den Normalfall schematisch zugeschnittenen Pfändungsgrenzen des § 850 c ZPO ersetzt werden. Die in § 850 b I Nr. 4 ZPO anerkannte gesteigerte Schutzbedürftigkeit des erkrankten Schuldners besteht im Konkurs gleichermaßen fort. Setzt der Konkursverwalter die Krankenversicherung nicht fort, so sind dem Gemeinschuldner ausreichende und angemessene Beträge zur Krankenversicherung zu belassen (1), entsprechend § 850 c Nr. 1 b ZPO, mit denen er einen Krankenversicherungsschutz erwerben kann.

IV. Die Unfallversicherung

Die Unfallversicherung dient dem Ausgleich von Vermögensnachteilen infolge von Gesundheitsschäden aus Unfallereignissen, die dem Versicherten zustoßen, § 1 AUB. Unfallversicherungen werden vielfach als Versicherungen für fremde Rechnung abgeschlossen. Sie sehen die Gewährung von

a) Todelfall- und Invaliditätsentschädigung
b) Krankentagegeld-, Krankenhaustagegeldleistungen und Genesungsgeld
c) Heilkostenentschädigung

vor, § 8 AUB.

Die Unfallversicherungsansprüche des Gemeinschuldners fallen grundsätzlich in die Konkursmasse, sie genießen jedoch weitgehend Pfändungsschutz und sind insofern vom Konkursbeschlag ausgenommen:
Sehen Unfallversicherungen Aufwendungsersatz für Heilkosten und Heilbehandlung vor, werden Krankentagegeld, Krankenhaustagegeld und Genesungsgeld als Unfallversicherungsleistungen gewährt, genießen diese den Pfändungsschutz des § 850 b I Nr. 4 KO. § 850 b I Nr. 4 KO erwähnt zwar nur Krankenkassenleistungen, worunter gesetzliche und private Kassen nach

(1) Bohn S. 41

allgemeiner Ansicht fallen. Dienen Leistungen eines Unfallversicherers demselben Zweck wie Leistungen eines Krankenversicherers, dann haben dieselben Pfändungsschutzbestimmungen für die Leistungen eines Kranken- und eines Unfallversicherers zu gelten (1). Für den Pfändungsschutz nach § 850 b ZPO kommen im Konkursverfahren die Unpfändbarkeitsschranken der §§ 850 b II, 850 c ZPO nicht zur Anwendung. Die Freiheit vom Konkursbeschlag wird durch das Kriterium des Unterstützungszwecks in § 850 b I Nr. 4 ZPO bestimmt (2).

Nach h.M. sind Unfallversicherungsrenten gemäß § 850 b I Nr. 1 ZPO (3) und nach der abweichenden Meinung von Sieg gemäß § 850 III b ZPO unpfändbar (4).
Der BGH (5) erstreckt den Pfändungsschutz des § 850 b I Nr. 1 ZPO für "Renten, die wegen einer Verletzung des Körpers oder der Gesundheit zu entrichten sind", nicht nur auf gesetzliche Haftpflichtrenten, sondern auch auf vertraglicher Grundlage erworbene Renten. Für diese Auslegung des § 850 b I Nr. 1 ZPO sprechen der Wortlaut und der Zweck der Bestimmung.
Der Pfändungsschutz der Geldrenten wegen einer Verletzung des Körpers oder der Gesundheit dient der Existenzsicherung des Schuldners. Für diese Zweckerreichung ist es unerheblich, ob die Renten auf Gesetz oder Vertrag beruhen. Die schutzwürdige Bedarfssituation besteht gleichermaßen bei Haftpflichtrenten wie bei Renten aufgrund Eigenvorsorge. Ansonsten käme es zu zufälligen Diskrepanzen im Pfändungsschutz eines Versicherungsnehmers, der bei einem haftpflichtbegründenden Unfallereignis verletzt wird, den Haftpflichtschuldner nicht feststellen kann, oder dieser nicht leistungsfähig ist, deshalb Rentenleistungen

---

(1) im Ergebnis ebenso Bohn S. 43

(2) vergleiche die Darstellung zu § 5.III.

(3) BGHZ 31, 218; 70, 208, BGH in NJW 78, 950 f, Bohn S. 42 f, Zöller-Scherübl Anm. II.1. zu § 850 b ZPO

(4) Sieg Kritische Betrachtungen S. 464

(5) BGHZ 31, 218; 70, 208, BGH in NJW 78, 950 f

aus einer zur Eigenvorsorge abgeschlossenen Unfallversicherung erhält.
Das Abgrenzungskriterium zwischen den Unfallversicherungsrenten i.S. des § 850 b I Nr. 1 ZPO und den Versorgungsrenten des § 850 III b ZPO besteht darin, daß bei den Versorgungsrenten keine Invalidität vorliegen muß (1).
Wie unter § 5.III. gezeigt, gilt die Einschränkung des § 850 b II ZPO nicht im Konkursverfahren. Die Unfallversicherungsrenten sind vom Konkursbeschlag ausgenommen, soweit sie im konkreten Fall wegen einer Verletzung des Körpers oder der Gesundheit gewährt werden. Der Konkursbeschlag tritt ein, wenn kein Zusammenhang zwischen Verletzungsereignis und Rente besteht.

Kapitalleistungen aus Unfallversicherungen fallen nicht unbeschränkt in die Konkursmasse (2). Zwar gewähren §§ 850 III b, 850 b I Nr. 1 ZPO nur Rentenleistungen den Pfändungsschutz. Doch ist § 850 i ZPO für die Kapitalversicherungsleistungen aus einer Unfallversicherung entsprechend heranzuziehen (3). Der in § 850 b I Nr. 1, II ZPO vom BGH erblickte Interessenausgleich zwischen Gläubiger und Schuldner (4) wegen der sozialen und gesamtwirtschaftlichen Auswirkungen einer Zwangsvollstreckung, die eine restriktive Auslegung des § 850 b ZPO zu Lasten des Schuldners verbieten, liegt gleichermaßen bei Kapitalversicherungsleistungen vor. § 850 i ZPO enthält die notwendigen Abgrenzungskriterien für einen Interessenausgleich.

Oftmals werden Unfallversicherungen als Versicherungen für fremde Rechnung abgeschlossen, wozu insbesondere die Insassen-Unfallversicherung zählt. Ansprüche aus Unfallversicherungen für fremde Rechnung stehen dem Versicherten zu (5), § 75 I 1

---

(1) a.A. Sieg Kritische Betrachtungen S. 464

(2) a.A. Bohn S. 43

(3) Sieg Kritische Betrachtungen S. 463
vergleiche die Darstellung unter § 5.I.4.1.

(4) BGHZ 70, 210 f

(5) BGHZ 32, 50

VVG, dem im Konkursverfahren ein Aussonderungsrecht auf die Ansprüche aus der Unfallversicherung zukommt.

Da der Versicherungsnehmer mit der Unfallversicherung wie mit einer Lebensversicherung Versorgungszwecke verfolgen kann (1), läßt § 180 VVG die Vorschriften der §§ 166 - 168 VVG über die Bezugsberechtigung der Kapitallebensversicherung auf die Kapitalunfallversicherung entsprechend zur Anwendung kommen. Das Eintrittsrecht des § 177 VVG ist für die Unfallversicherung vom Gesetz nicht vorgesehen.
Wurde bei einer Kapitalunfallversicherung eine bezugsberechtigte Person benannt oder wurde sonst vom Gemeinschuldner über Unfallversicherungsansprüche durch Vertrag zugunsten Dritter verfügt, entstehen dieselben Probleme wie bei Verfügungen über Lebensversicherungsansprüche durch eine Drittbegünstigung. Entgegen der h.M. (2) bei drittbegünstigenden Unfallversicherungsverträgen gelten für den konkursbeschlagsfreien Erwerb des Dritten getroffenen Verfügung die unter § 5.I.5.7.3. - § 5.I.5.7.4. entwickelten Grundsätze:

Vor Eintritt des Versicherungsfalles kann der Konkursverwalter von seinem Kündigungsrecht Gebrauch machen.
Bei einer widerruflichen Bezugsberechtigung kann er den Rückkaufswert nach Kündigung zur Konkursmasse ziehen. Bei einer unwiderruflichen Bezugsberechtigung kommt es darauf an, ob er ein Anfechtungsrecht hat. Kann er die Begünstigungserklärung anfechten, kann er nach Kündigung des Versicherungsvertrages den Rückkaufswert zur Konkursmasse ziehen. Eine Begünstigung ist selbst dann - entgegen der h.M. anfechtbar, wenn sie sogleich bei Abschluß des Versicherungsvertrages eingeräumt wurde. Sind nur die im Anfechtungszeitraum vom Gemeinschuldner zugunsten des Begünstigten aufgewendeten Prämienleistungen anfechtbar, hat der Begünstigte diese Beträge zurück zu gewähren an die Konkursmasse.

---

(1) Sieg Kritische Betrachtungen S. 463
(2) BGHZ 13, 232; 32, 37, Wussow Anm. 10 zu § 16 AUB

Tritt der Versicherungsfall ein nach Konkurseröffnung, steht § 15 KO einem Erwerb der Ansprüche auf die Versicherungssumme durch den widerruflich Begünstigten entgegen, da der Rechtserwerb des Dritten mit dem Rechtsverlust der Konkursmasse notwendigerweise einhergeht.
§ 15 KO steht dem Anspruch des unwiderruflich Begünstigten auf die Versicherungssumme nicht entgegen. Der Begünstigte hatte durch die Begünstigungserklärung sofort den Anspruch auf die Versicherungsleistungen und damit den bedingten Anspruch auf die Versicherungssumme miterworben. Es kommt lediglich eine Anfechtung der Begünstigungserklärung oder der Prämienzahlungen im Anfechtungszeitraum in Betracht. Bei Anfechtbarkeit der Begünstigungserklärung ist die Versicherungssumme an die Konkursmasse zurück zu gewähren oder der Anspruch auf die Versicherungssumme gegen den Versicherer vom Begünstigten abzutreten.

Tritt der Versicherungsfall vor Konkurseröffnung ein, kann der Konkursmasse nur eine Konkursanfechtung zustatten kommen. Kann bereits die Begünstigung angefochten werden, hat der Begünstigte die gesamte Versicherungssumme an die Konkursmasse zurück zu erstatten (1).
Selbst eine bei Abschluß des Versicherungsvertrages ausgesprochene Begünstigung kann - entgegen der h.M. - angefochten werden. Ohne die Benennung des Begünstigten wäre der Anspruch auf die Versicherungssumme in die Konkursmasse gefallen. Kommt nur eine Anfechtung der Prämienleistungen als die die Konkursgläubiger benachteiligenden Verfügungen in Betracht, sind vom Begünstigten die Beträge der Prämienleistungen an die Konkursmasse zurück zu erstatten.
Bei einer widerruflichen Begünstigung ist - entgegen der h.M. (2) - zu berücksichtigen, daß die anfechtungsrelevante Rechts-

---

(1) a.A. die Rsp., RGZ 61, 219; 128, 130, die nur den Prämienbetrag bis zur Höhe der Versicherungssumme als Gegenstand der anfechtbaren Verfügung erachtet und Wussow Anm. 13 zu § 16 AUB, P-M Anm. 6 zu § 15 ALB, die den Vorteil des Begünstigten im Rückkaufswert zur Zeit der Zuwendung, vermehrt um die seither eingegangenen Prämien, erblicken.

(2) P-M Anm. 6 zu § 15 ALB m.w.N.

handlung i.S. der §§ 29 ff KO nicht allein in der Benennung eines widerruflich Begünstigten liegt, sondern der Rechtserwerb des Begünstigten erst durch Eintritt des Versicherungsfalles eintritt. Vorher hat der Begünstigte noch kein Recht auf die Versicherungsforderungen erworben. Der Erwerb des Begünstigten vollzog sich erst mit Eintritt des Versicherungsfalles. Es genügt für die Konkursanfechtung, daß der Eintritt des Versicherungsfalles während des Anfechtungszeitraumes der §§ 29 ff KO sich ereignete, dem Gemeinschuldner bis dahin ein Widerrufsrecht zustand, dessen Ausübung er unterlassen hat. Dieses Unterlassen ist anfechtbar.

L E B E N S L A U F

Am 26.August 1955 wurde ich als Tochter des Kraftfahrers Heinz Kohler und seiner Ehefrau Ursula Kohler, geborene Speidel, in Obersontheim geboren. Ich bin deutsche Staatsangehörige.

Von 1962 bis 1966 besuchte ich die Grundschule in Filderstadt-Bonlanden und anschließend das Paracelsus-Gymnasium in Stuttgart-Plieningen, wo ich am 30.Mai 1974 die Reifeprüfung ablegte.

Zum Wintersemester 1974 begann ich das Studium der Rechtswissenschaften an der Eberhard-Karls-Universität in Tübingen und legte dort am 5.Juni 1979 das Erste Juristische Staatsexamen ab.

Am 27.Juli 1979 wurde ich zur Rechtsreferendarin ernannt. Das Zweite Juristische Staatsexamen bestand ich am 11.Januar 1982.

Seit 1.Mai 1982 bin ich als Justitiarin in einem Wirtschaftsunternehmen angestellt.

Am 21.Oktober 1983 heiratete ich in Esslingen-Berkheim den Maschinenbautechniker Klaus Gehrig.